الجزء الثاني

الموسوعة الشاملة في شـــرح

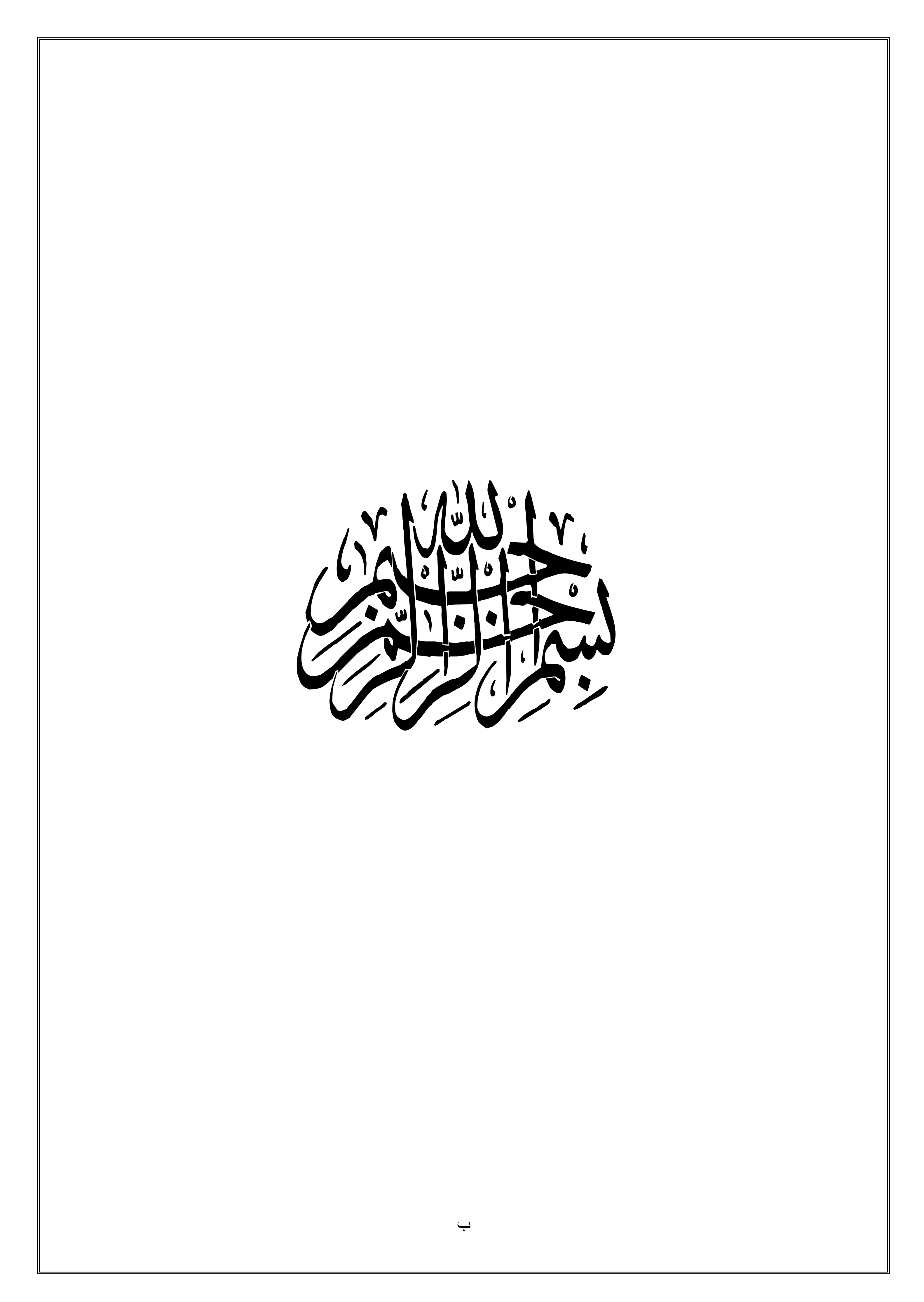
الشهر العقاري والسجل العيني والتــوثــيق

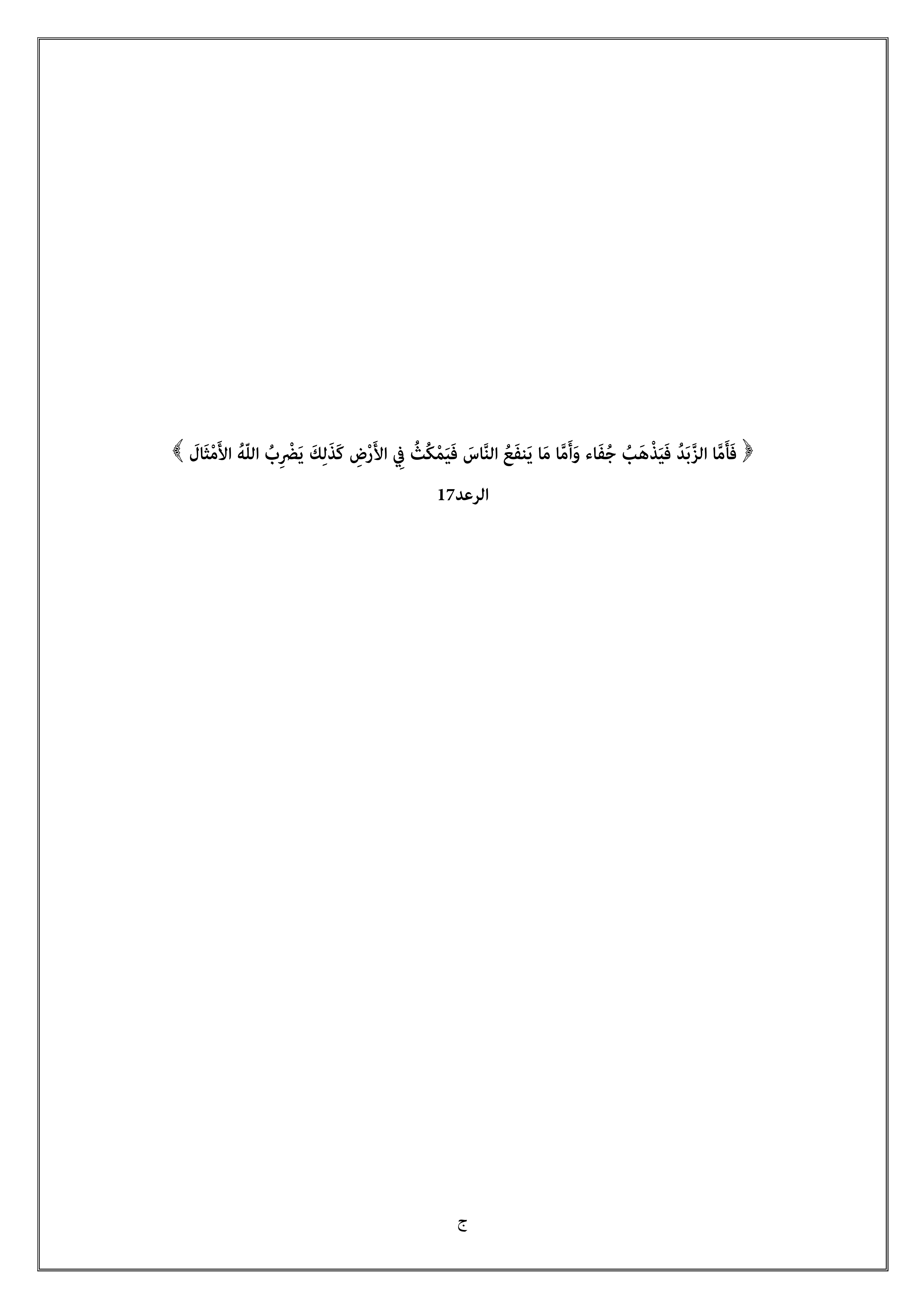
في ضوء القضاء والفقه

تأليف

شــريـف الطبــاخ

المحــامي بالنقض والإدارية العليا


بسم الله الرحمن الرحيم



﴿ فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاء وَأَمَّا مَا يَنفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُثُ فِي الأَرْضِ كَذَلِكَ يَضْرِبُ اللّهُ الأَمْثَالَ ﴾

الرعد17

﴿مقدمـة﴾

تحظى إجراءات وقواعد الشهر العقاري والتوثيق بأهمية بالغة لدى المشتغلين بالقانون ولهذه الأهمية فقد حرصت على تعدد المراجع الفقهية التي تم الإشارة إليها أثناء تناولنا لهذه الموسوعة
وقد حرصت من جهة أخرى أيضاً على إيراد نص العديد من القواعد التي قررتها محكمة النقض وذلك لتكون هذه الموسوعة عوناً لرجل القانون ولعل هذا هو الدافع وراء إصدار هذه الموسوعة
.... وبعد

المؤلف

شريف أحمد الطباخ

المحـــامى

« الهبـــــة »

تعريــف الهبــة :

الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب في مال له دون عوض . (م 486 مدني)

خصــائص الهبــة :

أنها عقد يلزم لتمامه ولانعقاده قبول الطرف الثاني الموهوب له . (م 1/487 مدني)

فهى عقد لا يتم بإرادة الواهب وحده إذ لابد فيه من إيجاب وقبول متطابقين وأن يكون بين أحياء ، فالهبة الى ما بعد الموت باطلة إلا إذا ثبتت الملكية في الحال وأرجئ التسليم لما بعد الموت .

أنها عقد من عقود التبرعات إذ أنها تتم بدون عوض (بدون مقابل) أنها تقترن بنية التبرع ، ولكنها تنفرد بخاصية هى أنها من أعمال التصرف ، فالواهب يلتزم بنقل ملكية دون مقابل ، ويترتب على ذلك أن الالتزام بعمل أو بالامتناع عن عمل ، كما في عارية الاستعمال والوديعة بغير أجر .

أنها تكون بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر ، وذلك بالنسبة للتصرفات في العقارات . أما المنقول فلا يشترط فيه الرسمية لأنه يكفي فيه القبض والتسليم . (م 488 مدني) باستثناء هبة السفينة أو الطائرة فيشترط فيها الرسمية لكونها منقول ذا قيمة .

أركان عقد الهبة :

(1) نية التبرع :

وأهم ما يميز الهبة نية التبرع ، فإن لم تكن هذه النية خالصة للتبرع كان التصرف معاوضة رغم أنه تم بدون عوض ومثل ذلك أن يفى شخص بالتزام طبيعي فقد انصرفت نيته الى الوفاء لا الى التبرع فلا يكون التصرف هنا هبة فلا يستوجب الرسمية ومثله تجهيز الأب لابنته أو إعطاء ابنه مهرا أو مبلغا ينشئ به متجرا أو نحو ذلك فهنا يوفى الأب بالتزام طبيعي لا تبرعا .

وقد قضت محكمة النقض بأن " نية التبرع مسالة نفسية وتعرفها من شئون محكمة الموضوع . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص توافر نية المتبرع لدى المورث وقت التصرف من إرادته الهبة أى التصرف بدون عوض وأثبت الحكم أن الثمن المسمى في العقد صوري لم يقصد المورث المتصرف قبض شيء منه فإن الحكم يكون بذلك قد دلل على أن المورث لم يقصد من التصرف تحقيق أية منفعة له وإنما مجرد تضحية من جانبه لأجل الموهوب له وهو ما يكفي للتدليل على توافر نية التبرع ولا على الحكم أن هو استخلص هذه النية أيضا من رضاء التصرف بالهبة لأن نية التبرع تختلط في الواقع بركن الرضاء في الهبة وهى تعني التصرف في مال له دون عوض فإن رضاءه هذا يكون متضمنا نية التبرع " (نقض 1967/12/7 طعن 351 س33ق)

(2) محل الهبة :

إذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بأدلة سائغة إلى رفض الادعاء بالتزوير ، وإلى أن العقد صدر صحيحا من المورث ، وهو في حالة شيخوخة ، ولم يكن في حالة مرضية لا تسمح له بإصداره عن رضاء صحيح ، واستخلص الحكم من نصوص العقد وملابساته أن نية المورث اتجهت إلى أن ينقل الملكية إلى بنائه بعد أن يحصل إيجار السنة الزراعية التي أصدر فيها العقد ، وأن تصرفه إن لم يكن بيعا فإنه يكون هبة منجزة استوفت الشكل القانوني ، وهو استخلاص سائغ يتضمن الرد على ما وجه الى هذا العقد في دفاع الطاعن من أنه وصية مضافة إلى ما بعد الموت ، وكان لا يؤثر ذلك أن يكون مشروطا في العقد تأجيل التسليم إلى نهاية السنة الزراعية أو نقص الثمن المسمى بالعقد عن القيمة الحقيقة ، كما لا يؤثر فيه حديث الحكم عن هبة من المورث لولده الطاعن في تصرف سابق لا دليل على حصوله ، لأنه تزيد يستقيم بدونه قضاء الحكم ، فإنه لا يكون إذ قضى بصحة العقد باعتباره عقد بيه حقيقي أو هبة يسترها عقد بيع قد أخطأ في الإسناد أو شابه قصور في التسبيب . (نقض 1973/1/11 طعن 244 س36ق)

حق الانتفاع والرقبة والارتفاق :

إعمال القواعد العامة للعقود المنصوص عليها في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الأول من القسم الأول من التقنين المدني يقضي بأن تصح هبة جميع أنواع الأموال والحقوق العينية التي ترد عليها كحق الانتفاع وحق الرقبة وحق الارتفاق ، فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من رفض الدفع ببطلان عقد الهبة المؤرخ 1962/7/9 لوروده على حق الرقبة دون المنفعة يكون صحيحا ولا يقدح في ذلك احتفاظ الواهب بحقه في الانتفاع مادام التصرف بالهبة قد تم منجزا . (نقض 1980/5/28 طعن 685 س45ق) فإن كان التصرف مضافا الى ما بعد الموت كان وصية .

(3) الإيجاب والقبول :

يعد الإيجاب والقبول أهم أركان عقد الهبة على الإطلاق لأن الهبة لا تنعقد صحيحة إلا بتلاقي الإيجاب من الواهب والقبول من الموهوب له . (م48 مدني)

الشروط الواجب توافرها في الهبة :

الإيجاب والقبول في الهبة :

تنعقد هبة المنقول في صورة عقد بيع وتنتقل ملكيته بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول في صورة عقد البيع دون حاجة الى تسليم الشيء الموهوب وبغض النظر عن وجود ورقة ضد ، وفقا للمبادئ التي أوردناها بالمادة 245 .

وقد قضت محكمة النقض بأن " الهبة تنعقد صحيحة بمجرد الإيجاب من الواهب والقبول من الموهوب له (م 48 مدني) أما نقل الملك فليس ركنا من أركان انعقادها ولا شرطا من شرائط صحتها وإنما هو أثر من الآثار المترتبة على قيامها وقانون التسجيل لم يغير من طبيعة الهبة كما لم يغير من طبيعة البيع من حيث كون كليهما عقدا من عقود التراضي التي تتم بمجرد الإيجاب والقبول بل كل ما استحدثه هو أن الهبة عقد تمليك منجز ليس معناه أن نقل الملكية ركن من أركان انعقادها أو شرط من شروط صحتها بل معناه أ،ها عقد يراد به التمليك الفوري تمييزا لها عن الوصية التي يراد بها إضافة التمليك الى ما بعد الموت " (نقض 1947/3/13 مراجع سابق ص1194)

الرسميـــة :

تكون الهبة بورقة رسمية ، وإلا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر ، ومع ذلك يجوز في المنقول أن تتم الهبة بالقبض ، دون حاجة الى ورقة رسمية . (م 448 مدني)

فالهبة يجب أن تكون في ورقة رسمية إلا إذا كانت مستترة تحت ستار عقد آخر أو كانت هبة منقول تم تسليمه .

ولا تتوافر الرسمية إلا بتوثيق عقد الهبة أمام الموثق ولا يغني عن ذلك إثبات عقد الهبة في محرر رسمي كمحضر جلسة أو محضر شرطة إذ لا يعتد إلا بالتوثيق .

(3) أهلية التبرع :

يشترط في الواهب توافر أهلية أداء كاملة ، أى بلوغ سن الرشد لأن عقد الهبة يعد من التصرفات الضارة ضررا محضا بالنسبة للواهب وإذا أوكل غيره فيلزم أن يكون التوكيل رسمي ومنصوص عليه صراحة على الهبة .

أما الموهوب له فيكفي فيه أهلية الوجوب لأنها نافعة له نفعا محضا .

وقد قضت محكمة النقض بأن " النص في الفقرة الأولى من المادة 487 من القانون المدني على أنه " لا تتم الهبة إلا إذا قبلها الموهوب له أو نائبه" ، فقد دلت على أنه يجب أن يكون للموهوب له أهلية القبول سواء بنفسه أو بنائب عنه فإذا لم توجد للموهوب له الشخصية سواء كانت شخصية طبيعية أو اعتبارية فإن الهبة لا تتم لأن الإيجاب الصادر من الواهب لم يلاق شخصا يقبله " (نقض 1998/4/29 طعن 1364 س62ق)

(4) أن يكون تبرعاً بغير عوض أو مقابل :

فقد نصت المادة (1/486) مدني على أنه :

الهبة عقد ينصرف بمقتضاه الواهب في مال له دون عوض .

(5) أن تكون في مال موجود حاضر وليس مستقبلا :

فلا يجوز أن تكون هبة منزل لم يتم بناؤه مثلا .

(6) أن تكون في حالة حياة الواهب وحال صحته :

لأن الهبة في مرض الموت تأخذ حكم الوصية .

التزامات كل من الواجب والموهوب له :

(1) بالنسبة للواهب :

يلتزم الواهب بالتسليم :

الهبة متى كانت موصوفة بعقد آخر فإن الملكية تنتقل بها بمجرد الإيجاب والقبول وفقا للقانون المدني القديم – ويكون للموهوب له أن يطلب تسلم الموهوب بناء على ما له من حق الملك فيه إذا كان لم يسلم إليه من قبل ، والهبة إذا كان مشروطا فيها تأجيل التسليم فإن ذلك لا يبطلها ولا تأثير له في صحة انعقادها . (نقض 1940/5/23 طعن 5 س10ق)

(2) بالنسبة للموهوب له :

يلتزم الموهوب له بشروط الواهب :

يجب على الموهوب له أن يلتزم بالشروط التي تضمنها عقد الهبة أو ملحق هذا العقد الذي توافرت له شروط نفاذه ، يستوي أن تكون الهبة تبرعا محضا أو بمقابل ، ويترتب على إخلال الموهوب له بشروط الواهب ، أن يكون للأخير الحق في رفع دعوى بفسخ الهبة حتى لو كان الموهوب له من ذوي الأرحام ، لاختلاف طلب الفسخ عن طلب الرجوع في الهبة .

هدايا الخطبة والشبكة :

فالشبكة التي يقدمها طالب الزواج للفتاة التي يرغب الزواج بها والهدايا المستمرة حتى إتمام الزواج تعتبر هبة يدوية تتم بالقبض ، فإن لم يتم الزواج وتم العدل عن الخطبة ، فإن طلب استرداد الشبكة وهدايا الخطبة ، يخضع للأحكام المقررة للرجوع في الهبة التي تضمنتها نصوص القانون المدني ، ومن ثم يجب أولاً أن تكون تلك الأشياء موجودة ، فإن ثبت هلاكها ، امتنع طلبها لأن الرجوع في الهبة يوجب توافر محلها الذي يرد عليه الرجوع والرد .

وجاء بالمذكرة الإيضاحية أن الهبات والهدايا التي تقدم للخطيب الآخر أو من أجنبي ، فهى ترد إذا فسخت الخطبة وطلب الواهب الرد مادام الشيء الموهوب قائما ويمكن رده بالذات ، ويمكن تعليل ذلك بأن سبب الهبة قد زال بفسخ الخطبة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " وإذ كان حق الخاطب في استرداد تلك الهدايا يخضع لأحكام الرجوع في الهبة الواردة في المادة 500 وما بعدها من القانون المدني وكانت المادة المذكور تشترط للرجوع في الهبة في حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب في الرجوع الى عذر يقبله القاضي وكان الحكم المطعون فيه وإن انتهى صحيحا الى أن العدل عن الخطبة كان بسبب يرجع الى المطعون ضده وقضى لذلك بعدن أحقيته في الرجوع في هبته التي تعلقت بها هدايا الخطبة مما كان لازمه . والشبكة أيضا من الهدايا أن يقضي أيضا بعدم أحقيته في استردادها وإذ خالف هذا النظر واعتبر الشبكة جزءا من المهر استنادا الى عرف لم يبين مصدره وإلى ما ورد بمذكرة شقيق الطاعن وقضى لذلك بأحقيته في استردادها مع أن ما ورد بتلك المذكرة لا يؤدي الى ما استخلصه منها فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال " (نقض 1996/5/15 طعن 8757 س64ق)

وبأنه " المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الهدايا التي يقدمها أحد الخاطبين للآخر ومنها الشبكة تعتبر من قبيل الهبات فيسري عليها ما يسري على الهبة من أحكام في القانون المدني ، ومن ثم فإذا كانت الخطبة هى السبب في هذا النزع من الهبات باعتبارها الباعث الدافع على التبرع فإن العدل عنها من جانب الخاطب لا يمكن أن يؤدي الى انعدام هذا السبب بعد أن تحقق وتظل الهبة صحيحة قائمة رغم العدل عن الخطبة " (نقض 1996/5/15 طعن 8757 س64ق) وبأنه " إن الهدايا التي يقدمها أحد الخاطبين للآخر إبان الخطبة ومنها الشبكة تعتبر من قبيل الهبات فيسري عليها ما يسري على الهبة من أحكام في القانون المدني ، ومنها أن حق الخاطب الواهب في استرداد هذه الهدايا يخضه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لأحكام الرجوع في الهبة الواردة في المادة 500 من القانون المدني التي تشترط لهذا الرجوع في حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب الى عذر يقبله القاضي وألا يوجد مانع من موانع الرجوع . لما كان ذلك ، وكان مجرد فسخ الخطبة لا يعد بذاته عذرا يسوغ للخاطب الرجوع في الهبة إلا إذا كان هذا الفسخ قائما على أسباب تبرره ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون عليه ركن في إثبات توافر العذر المبرر للرجوع في الهبة الى اليمين الحاسمة التي حلفتها الطاعنة بأن سبب فسخ خطبتها للمطعون عليه يرجع إليه شخصيا وأنها لم تفسخ الخطبة من جانبها ، وكان مؤدى ما نصت عليه المادة 117 من قانون الإثبات الصادر بالقانون رقم 25 لسنة 1968 أن حلف من وجهت إليه اليمين الحاسمة يحسم النزاع فيما نصت عليه ويقوم مضمونها حجة ملومة للقاضي ، فإن تضمن الحلف إقرارا بدعوى المدعى حكم له بموجبه ، وإن تضمن إنكارا حكم برفض الدعوى لعدم قيام دليل عليها بعد أن سقط بحلف تلك اليمين حق من وجهها في أى دليل آخر ، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي أنه أقام قضاءه على أن فسخ الخطبة وعدم إتمام إجراءات الزواج يعد في ذاته عذرا مبررا للرجوع في الهبة ، فإن الحكم المطعون فيه غذ قضى بتأييد هذا الحكم فيما قضى به من الإذن للمطعون عليه في الرجوع في الشبكة – فيما عدا الخاتم البلاتين – للأسباب التي أقيم عليها رغم حلف الطاعنة اليمين الحاسمة بأن فسخ خطبتها للمطعون عليه يرجع إليه دونها ولم يلتزم بأثر هذا الحلف في حسم النزاع حول نفى العذر المسوغ للرجوع في الهبة ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه " (نقض 1985/12/25 طعن 2003 س51ق) وبأنه " حق الخاطب الواهب في استرداد هدايا الخطبة يخضع لأحكام الرجوع في الهبة الواردة في المادة 500

وما بعدها من القانون المدني ، وتشترط المادة المذكورة للرجوع في الهبة في حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب في الرجوع الى عذر يقبله القاضي ، وغذ كانت محكمة الموضوع قد أعلمت حكم هذه المادة وانتهت – في حدود سلكتها التقديرية – الى عدم أحقية الطاعن في استرداد الشبكة والهدايا ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه " (نقض 1974/5/26 س25 ص984 ، نقض 1965/11/16 س16 ص1280)

شهر عقد الهبة :

نصت المادة (486) من القانون المدني على أن الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب في مال لخ دون عوض.

وتنص المادة (488) من ذات القانون على أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر .

كما تنص المادة (498) منه على أنه إذا قام الواهب أو ورثته بتنفيذ هبة باطلة لعيب في الشكل فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه .

فهذه النصوص تدل على أن عقد الهبة من عقود التبرع ويترتب عليه انتقال الملكية من الواهب الى الموهوب له ، ولخطورة الأثر المترتب على نخلي الواهب عن أمواله بدون مقابل ، تطلب المشرع أن يصب عقد الهبة في الشكل الرسمي بأن يحرره موظف مختص بتوثيق العقود حتى يتنبه الواهب الى خطورة التصرف الذي يقدم عليه ، فإن استمر في إجراءات التوثيق كان مصرا على تصرفه عالما بنتائجه ، ومن ثم تترتب عليه آثاره في اعتبار الهبة نافذة ملزمة من هذا الوقت للواهب الذي يتعين عليه تسليم محل الهبة عقارا كان أو منقولا ، وتنتقل ملكية المنقول فور توثيق الهبة إن كان معينا بذاته وبالإفراز إن كان معينا بنوعه وفقا للأحكام المقررة في هذا الصدد . (المستشار / أنور طلبة - المطول - مرجع سابق)

أما ملكية العقار ، فلا يكفي لانتقالها توثيق عقد الهبة لأن هذا التوثيق شرط لانعقاد الهبة وفقا لأحكام القانون المدني ، أما انتقال الملكية من الواهب الى الموهوب له فيخضع لنص المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري باعتبار الهبة تصرفا ناقلا للملكية ، ومن ثم فإنه يجب لانتقال الملكية شهر عقد الهبة ويكون ذلك بطريق التسجيل . (المرجع السابق ، وانظر السنهوري ومرقص)

المستندات المطلوبة لتسجيل عقد الهبة :

1. بيان ما إذا كانت الهبة بعوض أو بغير عوض وما إذا كانت من أصل لفرع أو العكس أو كانت لفرع وارث من عدمه ، لأنها إذا كانت بغير عوض ولفرع إرث أو لأصل تعفى من ضريبة تصرفات عقارية 2.5% .

2. العقد المسجل سند ملكية الواهب .

3. شهادة مشتملات من البلدية بالوصف الحالي والتمويل الحالي وكذا صافي قيمة الإيجار السنوي للعقار .

إجراءات شهر عقد الهبة :

فيقدم طلب الشهر للمأمورية التي يقع العقار بدائرة اختصاصها مرفقا به حافظة منطوية على عقد الهبة محررا على الورق الأبيض ويكون في هذه المرحلة عرفيا – وقد يكتفي بتقديم الطلب دون العقد – وسائر المستندات اللازمة للشهر ، وبعد ضبط العقار وتحقيق ملكية الواهب ، وفحص الطلب بجميع بياناته المقررة على التفصيل الذي تتطلبه مرحلة الطلبات ، تخطر المأمورية الطالب بقبول الشهر ، وحينئذ يبادر بإعداد مشروع المحرر بأن ينقل كافة البيانات التي تضمنها إخطار القبول للشهر وعقد الهبة على الورق الأزرق المدموغ ثم يسبغ عليه الشكل الرسمي وذلك بتوثيقه ، وبعد ذلك يرفق به حافظة المستندات التي كانت مقدمة للمأمورية من قبل وردتها إليه ، لتقوم المأمورية بمطابقة المشروع على إخطار القبول ف'ن وجدته مطابقا وضعت عليه خاتم (صالح للشهر) وسلمته للطالب ، فيتقدم به الى مكتب الشهر الذي تتبعه المأمورية لتسجيله بدفتر الشهر ، فيصبح عقد الهبة رسميا مسجلا ناقلا للملكية منذ ساعة وتاريخ تسجيله بدفتر الشهر .

رسوم تسجيل عقد الهبة :

بالنسبة للرسوم النسبية :

تكون بحسب الشريحة بخد أقصى (3%) طبقا للمادة 34 مكرر من القانون رقم 70 لسنة 1964 معدل بالقانون رقم 6 لسنة 1991 الخاص برسوم الشهر وذلك بضرب صافي القيمة الإيجارية السنوية للعقار × 30 المثل ، والناتج يضرب في الشريحة بخد أقصى 4% .

بالنسبة لضريبة التصرفات العقارية :

يتم تحصيل ضريبة تصرفات عقارية (2.5%) ، لكن إذا كانت الهبة من أصل لفرع أو العكس وصادرة بدون عوض تعفى من الضريبة .

**** ملحوظة :**

يجب ختم الرسوم على الصورة الرسمية على الورق الأزرق المقدمة لقسم المراجعة الفنية بمكتب الشهر واستخراج شهادة رسمية من دفتر تحصيل الرسوم المدفوعة .

إبطال الهبة :

تبطل الهبة في عدة حالات هى :

إذا كانت من مجهول .

إذا لم تفرغ في الشكل الرسمي أو وثقت ولكن الورقة الرسمية كانت باطلة أو كانت سافرة بالنسبة للعقار وكان الجزاء البطلان المطلق .

إذا توفى الواهب أو فقد أهليته قبل قبول الموهوب له الهبة .

إذا كان المال الموهوب منقول محرر بورقة رسمية ولم يتم القبض أو التسليم .

إذا كانت هبة لمال مستقبل ، لأنه يشترط في الهبة أن يكون المال موجودا وإلا كانت باطلة مطلقا .

إذا كانت الهبة بالنسبة للحمل المستكن ، لأن الهبة عقد يلزم لصحته قبول الموهوب له والجنين لا يصدر عنه قبول .

الرجوع في الهبة :

يجوز الرجوع في الهبة بشرطان هما :

- وجود عذر مقبول - عدم وجود مانع

أولا : في حالة وجود عذر مقبول يقره القضاء : والأعذار المقبولة هى :

1- جحود الموهوب له .

وقد قضت محكمة النقض بأن " عدم أداء الموهوب له فوائد شهادات الاستثمار للواهب يعتبر جحوداً كبير منه يجيز لهذا الأخير الرجوع في الهبة ويصرف النظر عن ملاءة الواهب أو إعساره . (طعن 49 لسنة 43ق جلسة 1979/3/13)

2- افتقار الواهب .

3- أن يرزق الواهب بولد .

ثانيا : في حالة عدم وجود موانع من الرجوع : وموانع الرجوع في الهبة هى :

1. موت المتعاقدين أو أحدهما .

2. الهبة بين الزوجية حال قيام الزوجية .

3. الهبة لذي رحم محرم كالأب لابنه والجد لبنات ابنه ما لم يتراضيا .

4. إذا كانت الهبة بعوض .

5. زيادة المال الموهوب زيادة متصلة في القيمة .

6. تصرف الموهوب له في الشيء الموهوب تصرف نهائيا بالبيع أو البدل .

7. هلاك الشيء الموهوب في يد الموهوب له سواء بغفلة أو سبب حادث أجنبي .

آثار الرجوع في الهبة :

في حالة الرجوع في الهبة تعتبر كأن لم تكن ، فهى في حالة التراضي تعد تقايل وفي حالة الرفض واللجوء للقضاء تعد فسخ قضائي بأثر رجعي وعليه لا يجوز التنازل عن الحكم بإقرار مصدق عليه لأن الحكم صار نهائيا بفوات ميعاد الطعن عليه دون طعن أو طعن عليه وأيد الحكم الاستئنافي حكم أول درجة . فتعد الهبة بناء عليه كأن لم تكن فإذا أراد الواهب إعادة العقار الى الموهوب له مرة أخرى يجب عليه عمل عقد هبة جديد برسم جديد بطلب شهر جديد ويقدمه لمأمورية الشهر المختصة .

تسجيل الرجوع في الهبة :

إذا تم تسجيل عقد الهبة ثم قام بالواهب سبب من أسباب الرجوع فيها ، جاز الرجوع رضاء بموجب عقد أو قضاء بموجب حكم من القضاء ، وساء تم الرجوع رضاء أو قضاء فإنه يتعين شهره بطريق التأشير الهامشي بالعقد أو الحكم في هامش تسجيل الهبة ، فإن قام الواهب بشهر دعوى الرجوع بالتأشير الهامشي بصحيفتها في هامش تسجيل الهبة فإنه يجب عليه التأشير بالحكم الذي يصدر فيها بذيل التأشير بها وحينئذ يرتد أثر التأشير بالحكم الى تاريخ التأشير بصحيفة الدعوى ومن ثم لا يحاج الواهب بالتصرفات التي يبرمها الموهوب له ابتداء من تاريخ التأشير بصحيفة الدعوى أو من تاريخ شهر الحكم أن لم يسبق شهر الصحيفة ، وباعتبار الرجوع انحلالا للهبة ، فيحاج الغير به .

رفع دعوى صحة تعاقد عقد هبة ابتدائي :

لقد اختلفت الآراء حول هذا الموضوع فالرأى الأول : يقول أن الرسمية شرط في عقد الهبة وعليه تكون الهبة باطلة فترفض دعوى صحة تعاقد عقد الهبة الابتدائي حتى لو صحت بالتنفيذ والتسليم .

والرأى الثاني : هو رأى محكمة النقض المصرية التي قضت بأن " حكم صحة تعاقد عقد الهبة العرفي إذا نفذ الواهب هبته بالتسليم طواعية واختيارا صحيح ، ذلك أن إجازة العقد بشرط علم الواهب ببطلان الهبة شكلا والإجازة بالتنفيذ الاختياري بالتسليم صحح الشكل وانقلبت الهبة الباطلة الى هبة صحيحة ، فلا يجوز له أن يسترد ما سلمه ، فما سلم لا يجوز استرداده وبالتالي يجوز تسجيله " (طعن 1129 لسنة 54ق جلسة 1957/3/18 ، طعن 64 لسنة 52ق جلسة 1985/5/12 ، طعن 1129 لسنة 54ق جلسة 1988/1/26 ، الطعنان 634 ، 637 لسنة 61ق جلسة 1995/7/6)

الهبة السافرة :

الهبة السافرة ، هى التصرف الذي تتطابق فيه الإرادة الحقيقية مع الإرادة الظاهرة ، فلا يستر الواهب حقيقة ما قصد إليه بتصرف صوري ، ويتحقق ذلك ، عندما يتضمن العقد أنه أبرم بغير عوض ، أو أن العوض تبرع به المتصرف للمتصرف إليه ، أو أنه أبراه منه ، وحينئذ يتعين الالتزام بالرسمية وفقا للمادة 488 من القانون المدني وإلا كانت الهبة باطلة بطلانا مطلقا مما يحول دون إلزام الواهب بتنفيذ التزامه بالتسليم أو إلزام ورثته من بعده بذلك .

وقد قضت محكمة النقض بأن " إذا نص في عقد البيع عن البائع تبرع بالثمن لولده مقابل تجهيز أختيه والاتفاق عليهما وعلى أمه بعد وفاته فإنه يعد هبة مكشوفة وأن ما التزم به الموهوب له يعج مقابل للهبة وعليه يلزم أن تكون في الشكل الرسمي وإلا كانت باطلة " (طعن 88 لسنة 15ق جلسة 1946/5/22) وبأنه " إذا كان البيت من عقد البيع أنه ينص على أن المورث قد باع العقار محل النزاع الى أولاده القصر وناب عنهم بصفته وليا شرعيا عليهم وأن الثمن دفع تبرعا منه دون حق الرجوع عليهم مستقبلا وليس من مال القصر المدخر ، لا يتسق مع باقي عبارات العقد من أن المورث قد ترع بالثمن ووهبه لأولاده القصر الذين اشترى العقار لهم والتزم بعدم الرجوع في تبرعه بما يدل على أنه قد تبرع بالثمن في العقد مما يفصح عن أن التصرف هبة سافرة مكشوفة وليس بيعا لعدم استيفاء أهم أركانه وهو الثمن فلا يصح لستر الهبة الحاصلة بموجبه والتي تعد باطلة لعدم إفراغها في الشكل الرسمي كما لا تعد وصية لعدم تحرير العقد بخط المورث الى جانب عدم التصديق على توقيع المورث . الأمر الذي يضحى معه الحكم المطعون فيه مخطئا في تطبيق القانون " (طعن 843 لسنة 44ق جلسة 1978/3/29)

الهبة المستترة :

الهبة المستترة هى هبة مباشرة ينقل فيها الواهب للموهوب له حقا عينيا أو يلتزم به بحق شخصي ولكنها تظهر تحت اسم عقد آخر ، ومتى استوفى هذا العقد جميع شروط انعقاده في الظاهر أعفيت الهبة من الشكلية سواء كانت في عقار أو منقول ، وقد يكون العقد الساتر حوالة حق أو تظهير كمبيالة أو قرض أو قرار بالدين أو إيراد مرتب مدى الحياة أو تخارج وليس ضروريا أن يكون العقد الساتر ناقلا للملكية فقد يكون من العقود الكاشفة كالصلح ، وكثيرا ما يكون عقد البيع هو الساتر للهبة ومن ثم يتعين – لعدن اشتراط الرسمية – أن يحدد المبيع في عقد البيع وأن يحدد به ثمن على ألا يكون تافها وإلا اعتبر العقد هبة مكشوفة أما إن كان الثمن بخس فقد يكون حقيقيا ويصح البيع ويجب ألا يقرر البائع أنه وهب الثمن للمشتري أو أبراه منه فهذه هبة سافرة تستلزم الشكلية وتؤدي الى بطلان عقد البيع الساتر لها حتى فيما بين المتعاقدين باعتباره هبة لم تستوف الشكل المقرر لها ، إذ يعتبر التصرف تبرعا وليس معاوضة عند تطبيق أحكام الدعوى البوليصية أو الإفلاس ، ولكن ليس ضروريا أن يذكر في البيع أن الثمن قد قبض لأن الثمن التزام على المشتري بدفع الثمن المسمى والمعين بالعقد وهذا العقد لا يشترط فيه الرسمية .

وقد قضت محكمة النقض بأن " متى كان الحكم قد قرر أن ، العقد الصادر من المورث لزوجته هو عقد بيع عين فيه المبيع والثمن وأنه لا عبرة بعدم ذكر قبض الثمن في العقد بعد تعيينه ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في القانون ، لأن مطلق البيع يفيد التزام المشتري بدفع الثمن المسمى ، ولأن تجيز أن يكون العقد المشتمل على الهبة موصوف بعقد آخر " (نقض مدني جلسة 1938/6/5 مجموعة عمر جزء 2 ص400) وبأنه " البيع الذي يستر تبرعا لهبة صحيح متى كان منجزا ، أى مقصود به نقل الملكية في الحال وغير مضاف الى ما بعد الموت أو نعلق على شرط ، وصدر حالة صحة المورث ، ولو قصد به حرمان بعض الورثة من الميراث " (طعن 1687 لسنة 52ق جلسة 1986/2/9) وبأنه " الهبة متى كانت موصوفة بعقد آخر فالقبض ليس بلازم لصحتها ، بل يكفي أن يكون العقد الساتر لها مستكملا الشروط المقررة له قانونا ، لكى تنتقل بمقتضاه ملكية الشيء الموهوب الى الموهوب له ، فإن القانون في المادة 489 مدني قد أجاز الهبة بعقد غير رسمي ،

إذا قرر ما يفيد أن الهبة بعقد موصوف بعقد آخر صحيحة مادام العقد الساتر لها صحيحا وليس من هذا القبيل البيع والبدل فقط ، بل والهبة التي يسترها إقرار عرفي بالدين أيضا مادام العقد العرفي الظاهر يكفي لصحة الإقرار بالدين ، فالهبة التي تتخذ شكل السند تحت الإذن صحيحة ولا يصح الطعن بطلان الهبة على هذه الصورة لعدم التسليم وتخلي الواهب عن مبلغ السند على هذه الصورة لعدم التسليم فإن تسليم السند للموهوب له يكفي قانون لتخويل الموهوب له المذكور – في علاقته مع الواهب – كل حقوق الدائن الحقيقي " (طعن 91 لسنة 71ق جلسة 1948/12/23) وبأنه " قد ترد الهبة تحت ستار بيع صوري فتصح بدون اشتراط الشكلية لصحة انعقادها ، ولا يهم أن ، يكون الثمن المذكور بالعقد صوريا بشرط : عدم وجود ورقة ضد ، وأن استخلاص الحكم من نصوص العقد وملابساته أنه عقد تمليك قطعي منجز برغم اتفاق طرفى العقد على عدم نقل تكليف العين الى المشتري وبقاء العين تحت بد البائع للانتفاع بها طيلة حياته لا يمنع من انتقال ملكية الرقبة فورا " (طعن 174 لسنة 22ق جلسة 1956/1/5 ، طعن 1687 لسنة 52ق جلسة 1986/2/9)

الإثبات في الهبة المستترة :

يقع عبء الإثبات على من يدعى أن العقد الظاهر ليس إلا هبة مستترة ليجري عليه أحكام الهبة الموضوعية لإ فيخضع الإثبات للقواعد العامة فيما بين المتعاقدين فتلزم الكتابة إذا جاوز التصرف عشرين جنيها ما لم يكن هناك مانع أدبي ، أما بالنسبة للغير كدائن الواهب إذا طعن في الهبة المستترة بالدعوى البوليصية فله إثبات أن العقد الظاهر ما هو إلا هبة مستترة وذلك بجميع طرق الإثبات لأن الغير لا يكلف الإثبات بالكتابة ، وقاضي الموضوع هو الذي يبت فيما إذا كان التصرف هبة مستترة أم لا .

الهبة الغير مباشرة :

الهبة المباشرة ، هى الهبة السافرة على نحو ما تقدم ، أما الهبة غير المباشرة ، فهى التي يتعاقد فيها الواهب باسم الموهوب له مع الغير ، ويقوم الواهب بالوفاء من ماله الخاص بكافة الالتزامات التي يرتبها هذا التعاقد ، فيظهر أن الموهوب له – وقد تحرر العقد باسمه – هو الذي قام بهذا الوفاء ، بينما الحقيقة أن الواهب هو الذي وفى ، مثال ذلك : شراء الأب العقار ودفع ثمنه من ماله الخاص ثم يحرر العقد باسم أولاده كمشترين قاصدا بذلك نقل الملكية مباشرة إليهم فيكون المال الموهوب هو العقار وليس الثمن .

أى أن عقد البيع الذي يتدخل فيه طرف ثالث – دفع الثمن تبرعا بقصد نقل الملكية مباشرة الى المشتري (هبة غير مباشرة) المال الموهوب (العقار المبيع) وليس الثمن . (طعن 2342 لسنة 55ق جلسة 1988/10/25)

الهبــة :

يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا ، وبالتالي يجوز للواهب أن يهب عينا لم توجد بعد طالما كان وجودها في المستقبل ممكنا ، وتكون الهبة في هذه الحالة صحيحة مرتبة آثارها .

غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل بطلانا مطلقا ولو كان برضاه ، وبالتالي فإن الهبة الصادرة من الأب لابنه تتضمن تعاملا مسبقا في تركته ، فتقع باطلة .

أحكام النقص في الهبة :

نية التبرع مسألة نفسية تختص بها محكمة الموضوع ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص توافر نية التبرع لدى المورث وقد التصرف من إرادته الهبة بدون عوض ، وأثبت الحكم أن الثمن المسمى في العقد صوري لم يقصد المورث المتصرف قبض شيء منه ، أو تحقيق أى منفعة أو مصلحة من وراءه ، وإنما مجرد تضحية من جانبه لأجل الموهوب له ، فإنه يكفي بذاته للتدليل على توافر نية التبرع . (طعن 351 لسنة 33ق جلسة 1967/12/7)

لما كان مجرد إيداع مبلغ من النقود باسم شخص معين لا يقطع في وجود نية الهبة عند المودع فإن الإيداع لا يفيد حتما الهبة بل يجب الرجوع في تعرف أساس الإيداع الى نية المودع ولا يكون الحكم قد خالف القانون إذ قضى باعتبار إيداع مبلغ في صندوق التوفير باسم شخص آخر غير المودع إنما كان على سبيل الوصية لا على سبيل الهبة متى أقام قضاءه على أسباب سائغة . (نقض 1956/1/26 طعن 207 س22ق)

وجوب أن تكون الهبة بورقة رسمية وإلا وقعت باطلة – الهبة الباطلة لعيب في الشكل لا ترد عليها الإجازة إلا بتنفيذها اختيار من الواهب أو ورثته بتسليم المال الموهوب مع العلم ببطلان الهبة لهذا العيب أثره . انقلاب الهبة الباطلة الى هبة صحيحة ، ولا يشترط فيها الرسمية ولا يجوز له أن يسترد ما سلمه . (طعن 13 لسنة 40ق جلسة 1975/3/18 ، طعن 64 لسنة 52ق جلسة 1985/5/12 ، طعن 1129 لسنة 54ق جلسة 1988/1/26 ، الطعنان 634 ، 637 لسنة 691ق جلسة 1995/7/6) بل يجوز إثباتها في هذه الحالة بشهادة الشهود دون التقيد بالرسمية . (طعن 1129 لسنة 54ق جلسة 1988/1/26)

إذا كان الواهب قد قبل الهبة التي صدرت منه لأحد أولاده بصفته وليا عليه مع أن الموهوب له كان في وقت القبول بالغا سن الرشد وتمسك الموهوب له أمام محكمة الموضوع بأن عقد الهبة قد تنفذ واستلم الشيء الموهوب ووضع اليد عليه وانتفع به بإقرار ورضاء جميع الورثة وطلب الشيء الموهوب ووضع اليد عليه وانتفع به بإقرار ورضاء جميع الورثة وطلب الإحالة على التحقيق لإثبات ذلك فأبطل الحكم الهبة لبطلان قبولها ولن تأبه المحكمة لهذا الدفاع

وأغفلت التعرض له مع أنه دفاع جوهري يحتمل معه – فيما لو ثبت – أن يتغير وجه الحكم في الدعوى ، فإن ذلك يعتبر قصورا في التسبيب يعيب الحكم . (نقض 1957/11/14 طعن 355 س23ق)

إذا أقر الولى الشرعي في العقد بأن والدة القصر المشمولين بولايته هى التي تبرعت لهم بثمن البيع ، فهذا دليل لصالح القصر في إثبات هذه الواقعة القانونية لا يجوز للأب مع قيامه العدول عن إقراراه أو التنصل منه أو الرجوع فيه بمحض إرادته ، ولكن يجوز له أن يثبت أن إقراراه شابه خطأ مادي بح ت لدى التعبير عن إرادته – فيطلب تصحيح هذا الخطأ - أو أن هذه الإرادة داخلها عيب من عيوب الإرادة في الحدود التي تسمح بها القواعد العامة في الإثبات باعتبار أن الإقرار تصرف قاني من جانب واحد يجري عليه من الأحكام ما يجري على سائر التصرفات القانونية – فيكون ذلك إظهارا لإقرار ثبت بطلانه – ومن ثم يجوز له التنصل منه . (نقض 2001/6/5 طعن 3101 س70ق)

ولما كان ما يقر به الأب من أنه تبرع بالمال المتصرف فيه للقاصر المشمول بولايته هو دليل لصالحه من شأنه أن يطلق يده في التصرف يف ذلك المال ، فإن للقاصر بعد بلوغه سن الرشد ولوصى الخصومة عنه قبل بلوغ هذه السن أن يثبت بطريق الإثبات كافة عدم صحة هذا البيان ، ولو كان قد أدرج في عقد مسجل ، وذلك لأن إدراجه في العقد يتم يناء على ما يدلي به الأب ، وليس نتيجة تحريات تجريها جهات الشهر . (نقض 2001/6/5 طعن 3101 س70ق)

تبرع البائع لأبنائه القصر بالثمن في العقد والتزامه بعدم الرجوع في تبرعه يفصح عن أن التصرف هبة سافرة وقعت باطلة لتخلف الشكل الرسمي الذي يتطلبه نص الفقرة الأولى من المادة 488 من القانون المدني ، ولا يعتبر هذا التصرف بيعا إذ لم يستوف العقد أحد أركان البيع وهو الثمن ، ولا يصلح العقد وهو على هذا الحال أن يكون سارتا للهبة وفقا لما تجيزه الفقرة الثانية من المادة آنفة الذكر لأن مناط صحة الهبة المستترة أن يكون العقد الذي يسترها مستوفى الأركان والشرائط القانونية . (نقض 1982/5/13 طعن 872 س51ق)

وإذ كان البين من عقد البيع أنه ينص على أن المورث قد باع العقار محل النزاع الى نفسه بصفته وليا شرعيا على أولاده القصر ودفع الثمن تبرعا منه لأولاده المذكورين ورأت المحكمة أن الادعاء بأن دفع المورث الثمن بصفته وليا شرعيا يفيد أنه من مال القصر لا يتسق وباقي عبارات العقد من أن المورث قد تبرع بالثمن ووهبه لأولاده القصر الذين اشترى العقار لهم والتزم بعدم الرجوع في تبرعه بالثمن في العقد الأمر الذي يفصح عن أن التصرف هبة سافرة وليس بيعا إذ لم تستوف بيانات العقد أحد أركان البيع وهو الثمن ومن ثم فلا يصلح لستر الهبة الحاصلة بموجبه والتي تعتبر باطلة لعدم اتخاذها الشكل الرسمي ولا تعتبر وصية لأن العقد غير محرر بخط المورث ولم يصدق على توقيعه عليه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر يكون مخطئا في تطبيق القانون . (نقض 1978/3/29 طعن 843 س44ق)

وإذا كان الظاهر من عقد البيع أنه وقع مقابل ثمن معين ، وكان منصوصا فيه على أن البائع تبرع لولده المشتري بهذا الثمن وعلى أن المشتري التزم بتجهيز أختيه بالإنفاق عليهما وعلى أمه بعد وفاة أبيه ، واعتبرت المحكمة هذا العقد هبة مكشوفة ، فإنها لا تكون قد أخطأت في تكييفه ، فإن مجرد النص على أن الوالد تبرع بالثمن يكفي لاعتبار العقد هبة مكشوفة . أما ما التزم به الموهوب له في ذيل هذا العقد من تجهيز أختيه ومن الإنفاق عليهما وعلى والدته بعد وفاة أبيه فلا يعدو أن يكون مقابلا للهبة ولا يخرج عقدها عن طبيعته . (نقض 1946/5/22 طعن 88)

وأنه لا عبرة بعدم ذكر قبض الثمن في عقد البيع متى كان الثمن مسمى فيه فإن البيع يقتضي إطلاقا التزام المشتري بدفع الثمن المسمى ، ولكن إذا كان الثمن لم يذكر في العقد أو ذكر مع إبراء المتصرف له منه أو وهب إليه ، فإن العقد في هذه الحالة لا يصح أن يكون ساترا لهبة ، لأن القانون وإن أجاز في المادة 488 مدني أن يكون العقد المشتمل على الهبة موصوفا بعقد آخر إلا أنه يشترط أن يكون هذا العقد مستوفيا الأركان والشرائط اللازمة لصحته . (نقض 1938/6/9 طعن 25 س8ق)

الهبة التي يشترط فيها المقابل لا تعتبر من التبرعات المحضة ، وأن التبرع بتقديم عقار لجهة إدارية لإقامة مشروع ذي نفع عام على أن تتحمل الإدارة بقيمة النفقات وإقامة المشروع لا يعتبر عقد هبة يخضع للأحكام المقررة في القانون المدني من وجوب إفراغه في ورقة رسمية ، وإنما يعتبر عقدا إداريا تطبق عليه الأحكام والقواعد الخاصة بالعقود الإدارية . لما كان ذلك ، وكان الإقرار المؤرخ 1975/1/18 الصادر من مورث المطعون ضده الثاني قد تضمن تبرعه بالعقار موضوع التداعي لمجلس مدينة بنها لإقامة مدرسة ومسجد ، وأن الجهة الإدارية قبلت ذلك ، فإن هذا التعاقد الذي تم صحيحا بين عاقديه يكون في حقيقته عقدا من عقود المعاوضة غير المسماة ، وهو ما جرى الفقه والقضاء على وصفه بأنه عقد تقديم معاونة أو مساهمة يلتزم بمقتضاها شخص بالمساهمة نقدا وعينا في نفقات مرفق عام أو مشروع ذي نفع عام ، وهو بهذه المثابة لا يعتبر هبة مدنية فلا تجب له الرسمية ، ولا يجوز الرجوع فيه وذلك على الرغم مما يكون واردا فيه من ألفاظ التبرع أو التنازل أو الهبة ، إذ أن هذه الألفاظ إنما تساق لبيان الباعث وراء هذا التصرف دون أن يؤثر بحال على كيان العقد وحقيقته سالفة البيان .

(نقض 1990/3/6 طعن 413 س58ق ، نقض 1984/12/25 طعن 1276 س47ق)

﴿ ملكيــة الأســرة ﴾

إنشاء ملكية الأسرة :

تنص المادة (851) على أنه :

لأعضاء الأسرة الواحدة الذين تجمعهم وحدة العمل أو المصلحة ، أن يتفقوا كتابة على إنشاء ملكية للأسرة وتتكون هذه الملكية أما من تركة ورثوها واتفقوا على جعلها كلها أو بعضها ملكا للأسرة وأما من أى مال آخر مملوك لهم انفقوا على إدخاله في هذه الملكية .

الشروط اللازمة لإنشاء ملكية الأسرة :

1. أن يكون الشركاء من ذوي القربى أيا ما كانت درجة قرابتهم فهؤلاء هم أعضاء الأسرة ، وتعتبر الزوجة من أفراد أسرة الزوج والزوج من أفراد أسرة الزوجة .

2. توافر وحدة العمل والمصلحة ، كما إذا اتفق أعضاء الأسرة على استغلال مال الأسرة استغلالا معينا يقتضب وحدة الإدارة وكما إذا كان مال الأسرة تركة يحسن بقاؤها كتلة متماسكة حتى يمكن استغلالها على خير الوجه ، ويرى إسماعيل غانم أن هذا الشرط لا يترتب على نخلفه بطلان الاتفاق على ملكية الأسرة إنما أراد المشرع به بيان الصلة على إبرام الاتفاق .

3. وجود مال معين منقولا أو عقارا فإن كان عقارا تعين التسجيل لسد ملكية الأسرة حتى لو كان مملوكا على الشيوع لأفراد الأسرة قبل تكوينها ، وقد يتمثل المال في أعيان التركة أو ما قد يضاف إليها من أموال شائعة أو مفرزة ، أو تتكون ابتداء بمال مفرز يقدمه كل من أفراد الأسرة كما في الشركة إلا أن للشركة شخصية معنوية مستقلة أما ملكية الأسرة فلا تكون لها مثل هذه الشخصية فتظل الأموال مملوكة على الشيوع لأفراد الأسرة .

4. أن يتفق الشركاء كتابة على إنشاء ملكية الأسرة ، فالكتابة هنا شرط للانعقاد وليست شرطا للإثبات ، فالاتفاق غير المكتوب باطل ولو أقر به المتعاقدون أو وجهت فيه يمين ويكفي في المحرر أن يكون عرفيا ، ويلزم توفر أهلية التصرف فإن وجد ناقص أهلية وجب مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 40 ، 79 ولاية على المال .

عقد ملكية الأسرة :

رأينا أن المادة (851) من القانون المدني قد نصت على أن " لأعضاء الأسرة الواحدة الذين تجمعهم وحدة العمل أو المصلحة ، أن يتفقوا كتابة على إنشاء ملكية للأسرة وتتكون هذه الملكية أما من تركة ورثوها واتفقوا على جعلها كلها أو بعضها ملكا للأسرة وأما من أى مال آخر مملوك لهم انفقوا على إدخاله في هذه الملكية ".

ومفاد هذا النص أن ملكية الأسرة لا تنشأ إلا بموجب عقد مكتوب ، فالكتابة هنا ركن للانعقاد وليست شرطا للإثبات ، وينصرف معنى الأسرة الى كل ذوي القربى أيا ما كانت درجة قرابتهم فهؤلاء هم أعضاء الأسرة الواحدة ، ويتمثل محل العقد في أعيان التركة التي آلت لأطرافه وما قد يضاف إليها من أعيان أخرى تحقيقا للغرض من إنشاء هذه الملكية ، وقد لا تكون هناك أنوال موروثة ولكن رأى أعضاء الأسرة الواحدة إنشاء ملكية الأسرة من أموال مفرزة مملوكة لكل منهم .

شهر عقد ملكية الأسرة :

يترتب على إبرام عقد ملكية الأسرة ، تغيير في حق ملكية الأعيان ، فبعد أن كانت مملوكة على الشيوع باعتبارها تركة أصبحت مملوكة على الشيوع أيضا باعتبارها ملكية أسرة ، وأيضا إذا كانت مملوكة ملكية مفرزة لأعضاء الأسرة ، أصبحت مملوكة لهم على الشيوع بعد إبرام عقد ملكية الأسرة .

وإذ تنص المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري على أن جميع التصرفات التي من شأنها تغيير حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية يجب شهرها بطريق التسجيل ، ومن ثم فإن عقد ملكية الأسرة يجب شهره بطريق التسجيل حتى لو كانت الأعيان المكونة لهذه الملكية مملوكة على الشيوع لأعضاء الأسرة قبل إبرامه لما يترتب عليه من من تغيير في حق الملكية .

فإن كانت الأعيان مملوكة من قبل إبرام العقد ملكية شائعة لأعضاء الأسرة بأن كانت أعيانا موروثة ، تعين شهر حق الإرث حتى يمكن تسجيل عقد ملكية الأسرة إذ لا يجوز تسجيل أى تصرف يرد على أعيان التركة إلا بعد شهر حق الإرث ولا يلزم تعاقب ذلك ، بل يكفي أن يشهر حق الإرث وعقد ملكية الأسرة بموجب محرر واحد ، أما إذا تعاقب التسجيلات ، فتم شهر حق الإرث أولا ثم تلاه تسجيل عقد ملكية الأسرة ، تعين التأشير بالتسجيل الأخير في هامش شهر حق الإرث ، ويترتب على ذلك كافة الآثار المترتبة على شهر حق الإرث وعلى تصرف الورثة التالي لشهر هذا الحق من حيث نفاذ هذا التصرف في مواجهة دائني التركة أو عدم نفاذه .

فإن تكونت ملكية الأسرة من أعيان كانت مملوكة للأعضاء مفرزة ، وتم تسجيل العقد ، تغير حق الملكية منذ إتمام هذا التسجيل وأصحبت الأعيان مملوكة على الشيوع لأعضاء الأسرة من وقت التسجيل وذلك بالنسبة للمتعاقدين وأيضا بالنسبة للغير ، ومنذ هذا الوقت تسري أحكام الشيوع ، ويقوم مكتب الشهر بالتأشير بمضمون عقد ملكية الأسرة في هامش تسجيل كل من العقارات التي دخلت في ملكية الأسرة ، وهذا التأشير يتم كإجراء تنظيمي بحت ، فإذا تراخى عن تسجيل عقد ملكية الأسرة ، كان التاريخ الذي تم فيه تسجيل هذا العقد هو مناط الاحتجاج على المتعاقدين وبالنسبة للغير ، فلا يعتد في هذا الصدد بالتاريخ الذي تم فيه التأشير الهامشي ، فإذا لم يقم المكتب بهذا التأشير ، ظل لتسجيل عقد ملكية الأسرة حجيته كاملة وفقا لما تقدم ، إذ تقوم قرينة قانونية قاطعة على علم الكافة بالتصرف الذي تم تسجيله ومن ثم يحاج الغير به ولو لم يؤشر به كما يحاج به المتعاقدون أنفسهم لأن هذه الحجية لا ينال منها عدم اتخاذ إجراء تنظيمي .

ومن تاريخ تسجيل عقد ملكية الأسرة ، تخضع جميع الأموال التي تضمنها لأحكام الملكية الشائعة ، مما يحول دون من كان يمتلك عقارا مفرزا قبل تسجيل هذا العقد ، والتصرف فيه مفرزا وإلا كان تصرفه غير نافذ في حق باقي المتعاقدين ، ويتوقف ذلك على نتيجة القسمة ، كما لا يعتبر المتصرف إليه من طبقة الغير ، ولكن يجوز التصرف في حصة شائعة . (راجف فيما سبق أنور طلبة ، السنهوري ، مرقص ، عمران)

مدة ملكية الأسرة :

تنص المادة (852) من القانون المدني على أنه :

يجوز الاتفاق على إنشاء ملكية الأسرة لمدة لا تزيد على خمس عشرة سنة ، على أنه يجوز لكل شريك أن يطلب من المحكمة الإذن له في إخراج نصيبه من هذه الملكية قبل انقضاء الأجل المتفق عليه إذا وجد مبرر قوي لذلك .

وإذا لم يكن للملكية المذكورة أجل معين كان لكل شريك أن يخرج نصيبه منها بعد ستة أشهر من يوم أن يعلن الى الشركاء رغبته في إخراج نصيبه .

يتبين من نص هذه المادة أنه يجوز أن تبقى ملكية الأسرة المدة التي يتم الاتفاق عليها بشرط ألا تجاوز خمس عشرة سنة فإن تجاوزتها يظل الاتفاق صحيحا وتخفض المدة الى خمس عشرة سنة ، ويجوز تجديد المدة بعد انقضائها ، فإن اتفق جميع المشتركين على التجديد قبل انتهاء المدة الأولى سرى الاتفاق الجديد من وقت إبرامه لا من وقت انتهاء المدة الأولى ، أما إذا انتهت المدة ولم يتفق الشركاء لا على التجديد ولا على التصفية ، ظل المال ، لا كملكية أسرة إنما كشيوع عادي تسري عليه كافة أحكام هذا الشيوع السالف ذكرها في المواد السابقة ، وفي خلال المدة المتفق عليها لبقاء ملكية الأسرة لا يجوز لأى من الشركاء طلب القسمة إلا إذا وجد لسده مبرر قوي كحاجة ملحة الى حصته أو خلاف مع باقي الشركاء لا يرجى حسمه .

وإذا قامت ملكية الأسرة ولم يحدد لها ميعادا ، جاز لكل شريك أن يخرج نصيبه منها بعد ستة أشهر من يوم أن يعلن الى الشركاء رغبته في إخراج نصيبه ، فإذا تعلقت هذه الملكية بأرض زراعية وجب مراعاة العرف الزراعي وهو يقضي بوجوب انتظار جنى المحصول ، وإخراج الحصة لا يعد قسمة للمال الشائع فيجوز تجنيب حصة الشريك أو دفع نصيبه نقدا ، ويجب أن يتم الإعلان على يد محضر ، فلا يكفي الخطاب ولو كان مسجلا ، باعتبار أن الإعلان إجراء من إجراءات المرافعات يخضع للشكل الذي يتطلبه هذا القانون وقت إجرائه .

التصرف في ملكية الأسرة :

تنص المادة (853) من القانون المدني على أنه :

ليس للشركاء أن يطلبوا القسمة مادامت ملكية الأسرة قائمة ، ولا يجوز لأى شريك أن يتصرف في نصيبه لأجنبي عن الأسرة إلا بموافقة الشركاء جميعا .

وإذا تملك أجنبي عن الأسرة حصة أحد الشركاء برضاء هذه الشريك أو جبرا عليه ، فلا يكون الأجنبي شريكا في ملكية الأسرة إلا برضائه ورضاء باقي الشركاء .

يتضح من نص المادة السابقة أنه لا يجوز للشريك أن يطلب القسمة طوال المدة المحددة لملكية الأسرة ، ولكن يجوز له التصرف في حصته بأى تصرف لباقي شركائه أو لأحدهم والمحظور عليه هو التصرف لغير شريك إلا بموافقة باقي الشركاء وإلا كان تصرفه غير نافذ في حقهم بالنسبة للتصرف الاختياري - ويعتبر البدراوي ذلك شركا مانعا من التصرف إلا بموافقة باقي الشركاء .

ويترتب على ذلك أنه إذا باع الشريك نصيبه بغير موافقة الشركاء ، كان تصرفه باطلا ، إذ البطلان هو جزاء المانع من التصرف . (م 824 مدني)

أما إذا قام حد الدائنين بالتنفيذ على حصة أحد الشركاء فيصح هذا التنفيذ ويصبح الغير مالكا للحصة إنما لا ينضم الى ملكية الأسرة إلا بموافقته وموافقة باقي الشركاء ويسري ذلك أيضا في التصرف الاختياري إذا تم بموافقة باقي الشركاء ، فإن انعدمت الموافقة أخرج للمتصرف إليه حصته بالتجنيب أو مقابلها نقدا .

ويرد التصرف على صحة الشريك شائعة في ملكية الأسرة فلا يجوز التصرف في حصة مفرزة حتى لو كانت هى التي دخل الشريك لها في هذه الملكية ، فقد زال هذا الإفراز فور تسجيل عقد ملكية الأسرة ودخلت جميع الحصص في هذه الملكية سواء كانت مفرزة أو شائعة .

إدارة ملكية الأسرة :

للشركاء أصحاب القدر الأكبر من قيمة الحصص أن يعينوا من بينهم للإدارة واحدا أو أكثر ، وللمدير أن يدخل على ملكية الأسرة من التغيير في الغرض الذي أعد له المال المشترك ما يحسن به طرق الانتفاع بهذا المال ما لم يكن هناك اتفاق على غير ذلك .

ويجوز عزل المدير بالطريقة التي عين بها ولو اتفق على غير ذلك ، كما يجوز للمحكمة أن تعزله بناء على طلب أى شريك إذا وجد سبب قوي يبرر هذا العزل . (م 854 مدني)

فالمادة السابقة تبين أن الأغلبية التي تمتلك أكثر من نصف قيمة الحصص لها أن تعين من بينهم للإدارة واحدا أو أكثر ، ويكون المدير وكيلا عن باقي الشركاء ، ويجب أن يكون من بين الشركاء ، خلافا للشيوع العادي ، ولهذه الأغلبية عزل المدير حتى لو وجد اتفاق على خلاف ذلك كما لها تقييد سلطاته ، بل لألا شريك رفع دعوى بعزل المدير إذا وجدت أسباب قوية ، وللمدير الإدارة العادية وغير العادية وهى التي تتعلق بتغيير الغرض المخصص له المال كتحويل أرض من زراعة محصول الى زراعة فاكهة إلا أنه لا يجوز له التعديل في المال ذاته كالهدم والبناء فذلك يتطلب أغلبية ثلاثة أرباع الأنصباء وفقا لأحكام الشيوع ، فإن لم يعين الشركاء مديرا ، كانت لهم بالأغلبية العادية الإدارة العادية وغير العادية ، وفي هذه الحالة أن تقتصر الأغلبية على الإدارة العادية أما الإدارة غير العادية فيلزم لها أغلبية ثلاثة أرباع الأنصباء . (عرفة والبدراوى ، المراجع المشار إليها)

وليس من الضروري أن يعين الشركاء مديرا لملكية الأسرة ، وإن كان هذا هو الطريق الأيسر ، فيجوز أن يتولى الشركاء أنفسهم الإدارة العادية منها وغير العادية ، ويكون كل ذلك بالأغلبية العادية المشار إليها سالفا ، ولا يجوز للأقلية الاعتراض أمام المحكمة على الإدارة غير العادية ، كما يصح ذلك في الشيوع العادي ، وهناك رأى يذهب الى أنه إذا لم يعين مدير لملكية الأسرة ، طبقت القواعد العامة في إدارة الشيوع العادي ، فلا يكون للأغلبية العادية سوى القيام بأعمال الإدارة العادية .

﴿ ملكيــة الطبقــات ﴾

يقصد بملكية الطبقات أن يكون البناء مكون من عدو طبقات أو شقق ويكون كل منها مملوكاً لشخص معينة ملكية مفرزة وتتضمن ملكية الطبقات نوعين من الملكية ملكية مفرزة وملكية شائعة شيوعا إجباريا دائما بالنسبة للأجزاء المشتركة .

تنص المادة (856) من القانون المدني على أنه :

إذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شققها المختلفة ، فإنهم يعدون شركاء في ملكية الأرض وملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع وبوجه خاص الأساسات والجدران الرئيسية والمداخل والأفنية والأسطح والمصاعد والممرات والدهاليز وقواعد الأرضيات وكل أنواع الأنابيب إلا ما كان منها داخل الطبقة أو الشقة كل هذا ما لم يوجد في سندات الملك ما يخالفه .

وهذه الأجزاء المشتركة من الدار لا تقبل القسمة ، ويكون نصيب كل مالك فيها بنسبة قيمة الجزاء الذي له في الدار ، وليس لمالك أن يتصرف في نصيبه هذا مستقبلا عن الجزء الذي يملكه .

والحواجز الفاصلة بين شقتين تكون ملكيتها مشتركة بين أصحاب هاتين الشقتين.

يتبين من نص المادة أنه إذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شقتها المختلفة ، فإنهم يعنون شركاء في ملكية الأراضي والمنافع المشتركة العقار ، وفي الدار المملوكة الطبقات أو الشقق لملاك مختلفين أجزاء مفرزة كل جزء منها يملكه أحد هؤلاء الملاك مستقلا ، وأجزاء شائعة شيوعا دائما بين هؤلاء الملاك جميعا .

والأجزاء المفرزة في البناء متعدد الطبقات هى عادة الطبقات والشقق التي يتقسم إليها البناء ، فكل طبقة أو شقة في البناء تكون مملوكة ملكية مستقلة لأحد الأشخاص ، وتشمل الطبقة أو الشقة كل ما تحتويه مما هو معد للاستعمال الخاص بالمالك ، فتشمل ما يوجد داخل الطبقة أو الشقة من حواجز فاصلة بين الحجرات ، وما يوجد فيها من أنابيب الماء والغاز وأسلاك الكهرباء والأدوات الصحية وغيرها من الأدوات المثبتة ، وكذلك الباب الخارجي والأبواب الأخرى والنوافذ والشرفات ، أما الجدران الرئيسية والأرضية والسقف ، فهذه كلها من الأجزاء الشائعة ، ولكن البلاط والأخشاب التي تكسو الأرضية السقف والجدران هى ملك خالص لمالك الطبقة أو الشقة .

ولمالك الطبقة أو الشقة ما للملاك من حقوق ، فله أن يستعمل طبقته أو شقه ، فيسكنها بنفسه أوي سكنها أحدا من ذويه ، وله أن ستغلها ، فيؤجرها لغيره ، وله أن يتصرف فيها بالبيع والهبة والرهن وغير ذلك من أنواع التصرفات ، وله أن يشارك فيها غيره على الشيوع فتكون مملوكة على الشيوع لشخصين أو أكثر ، وذلك ما لم يتفق الملاك على منع التجزئة ، فيكون لكل طبقة أو شقة مالك واحد منها من تكاثر الملاك وانخفاض قيمة الدار تبعا لذلك .

ويجب على المالك ألا يغلو في استعمال حق ملكه فيضر بجيرانه - وهم هنا من ألصق الجيران إذ هم الساكنون معه في نفس الدار - ضررا غير مألوف ، وعلى ذلك لا يجوز له أن يقوم بأى عمل في الطبقة أو الشقة يكون من شأنه أن يوهن البناء أو يضعف من متانته وعليه أن يقوم بصيانة ما يكسو أرضية طبقته أو شقته وسقفها من بلاط وأخشاب ، حتى لا تتأثر قواعد الأرضيات والسقوف وهى ملك شائع من التقصير والإهمال في الصيانة .

أما الأجزاء الشائعة طبقا لنص المادة 1/856 مدني ، أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع ، فيدخل إذن ضمن الأجزاء الشائعة ما ذكرته المادة 8561 مدني ، لا على سبيل الحصر من أرض أقيم عليها البناء ، ومن أساسات وجدران رئيسية ومداخل وأفنية وأسطح ومصاعد وممرات ودهاليز ، وقواعد الأرضيات والأسقف ، وأنابيب المياه والغاز وأسلاك الكهرباء إلا ما كان من ذلك داخل الطبقة أو الشقة ، وقد أغفل نص المادة 1/856 مدني ذكر السلم بين الأجزاء الشائعة ، مع أنه كان واردا في المشروع التمهيدي للنص ، والظاهر أن هذا الإغفال جاء سهوا لا قصدا ، فيدخل السلم أيضا بين الأجزاء الشائعة إذ هو من أهم هذه الأجزاء ، وأن تعداد النص للأجزاء الشائعة لم يجئ على سبيل الحصر ، ويدخل أيضا ضمن الأجزاء الشائعة ، غير السلم مما هو ليس مذكورا في النص ، غرفة البواب ومحل سكنه ، والحديثة أو الحدائق المشتركة ، وأعالي المداخن ، وبالجملة كل ما كان معدا للاستعمال المشترك بين الجميع .

على أن الأصل أن تحدد سندات الملك الأجزاء الشائعة والأجزاء المفرزة في البناء ، وتشتمل على تقدير لقيمة الأجزاء المفرزة للاستعانة بها عند توزيع النفقات والتكاليف على الملاك المتعددين ، وعند تحديد حصة كل مالك في الأجزاء الشائعة ، فيجوز أن يذكر الملاك في سندات الملك أجزاء أخرى غير التي ذكرها القانون على أنها أجزاء شائعة ، كما يجوز أن يستبعدوا من الشيوع ما ذكر القانون أنه شائع ، فالعبرة أولا بسندات الملك ، ويجئ بعد ذلك ما نص عليه القانون .

وقد أضافت الفقرة الثالثة من المادة (856) مدني ، أن الحواجز الفاصلة بين شقتين تكون ملكيتها مشتركة بين أصحاب هاتين الشقتين ، فهى إذن لا تكون شائعة بين الجميع ، ويقاس على ذلك ما كان خاصا ببعض الشقق دون بعض ، كباب أو دهليز خاص بشقتين دون غيرهما من الشقق .

وقد قضت محكمة النقض بأن " النص في المادة 856 من القانون المدني على أنه إذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شققها المختلفة فإنهم يعدون شركاء في ملكية الأرض وملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع وبوجه خاص الأساسات والجدران الرئيسية والمداخل والأفنية والأسطح والمصاعد والممرات والدهاليز وقواعد الأرضيات وكل أنواع الأنابيب إلا ما كان منها داخل الطبقات أو الشقة كل هذا ما لم يوجد في سندات المالك ما يخالفه قد قصد به المشرع وضع التصوير الجديد عن الطبقات المفرزة والشيوع الإجباري تشجيعا على انتشار ملكية الطبقات والشقق بين أفراد الطبقات المتوسطة توخيا لانفراج أزمة المساكن بعد احتدامها بإزدياد عدد السكان والتي لا يستطيع الفرد فيها أن يملك منزلا كاملا ويؤثر على الاشتراك مع غيره في الشيوع أن يستقل بملكية طبقة أو شقة من طبقات أو شقق أحد العقارات واضعا بذلك نظاما لتحديد العلاقات المستمرة بينه وبين جيرانه حسما للمنازعات التي قد تنشأ عن هذه الملكية وأن البين من النص سالف الذكر أن تلك الملكية وإ، كانت لملاك مختلفين إلا أنها تنقسم في كيانها الى أجزاء مفرزة تتمثل في الطبقات والشقق التي ينقسم إليها البناء ، ومن ثم تكون كل طبقة أو شقة فيه مملوكة مستقلة لمالكها على سبيل الاختصاص ويكون له استعمالها واستغلالها والتصرف فيها بالبيع وغير ذلك من أنواع التصرفات له استعمالها واستغلالها والتصرف فيها بالبيع وغير ذلك من أنواع التصرفات

وأجزاء شائعة شيوعا إجباريا دائما لا تقبل القسمة تتمثل في الأجزاء المتعلقة بالانتفاع المشترك بين جميع الملاك تخصهم جميعا كل بحسب ما يخص طبقته أو شقته فيها يملكها مع غيره ومن ثم يختلف هذا النوع من الملكية من حيث طبيعته وأحكامه عن الملكية الشائعة التي نظم المشرع أحكامها في المادة 825 وما بعدها من القانون سالف الذكر والتي تسري بقدرها الى كل أجزاء المال الشائع لا يتحدد نصيب كل شريك فيها إلا بالقسمة وإن كان ذلك لا يفقد ما لكل حصة من كيان ذاتي فتكون في كل جزء منه متميزة عن غيرها الى حصول تلك القسمة وحينئذ تعتبر بالفعل والتي بما لها من أثر رجعي كاشف تكون في نظر القانون متميزة عن غيرها من أول الأمر " (نقض 2000/5/31 طعن 6401 س62ق)

الانتفاع بالأجزاء المشتركة :

تنص المادة (857) من القانون المدني على أنه :

كل مالك في سبيل الانتفاع بالجزء الذي يملكه في الدار حر في أن يستعمل الأجزاء المشتركة فيما أعدت له ، على ألا يحول دون استعمال باقي الشركاء لحقوقهم .

ولا يجوز إحداث أى تعديل في الأجزاء المشتركة بغير موافقة جميع الملاك حتى عمد تجديد البناء إلا إذا كان التعديل الذي يقوم به أحد الملاك على نفقته الخاصة ، من شأنه أن يسهل استعمال تلك الأجزاء ، جون أن يغير من تخصيصها أو يلحق الضرر بالملاك الآخرين .

ويتبين من هذا النص أن كل مالك من ملاك الطبقات والشقق له أن يستعمل الأجزاء الشائعة فيما خصصت له ، وعلى الوجه الذي لا يضر بالدار ، ولا يحول دون استعمال باقي الملاك لهذه الأجزاء الشائعة نفسها .

ولكن لا يجوز لمالك الطبقة أو الشقة إدخال أى تعديل في الأجزاء الشائعة للدار بغير موافقة سائر الملاك ، وإنما يجوز له ، بغير موافقة الملاك ، إدخال تعديلات يكون من شأنها تيسير استعمال الجزء الشائع دون تغيير في تخصيصه ودون إلحاق ضرر بالملاك الآخرين بشرط أن يكون ذلك على نفقته الخاصة .

تكاليف الأجزاء الشائعة :

تنص المادة(858) من القانون المدني على أنه :

على كل مالك أن يشترك في تكاليف حفظ الأجزاء المشتركة وصيانتها وإدارتها وتجديدها ، ويكون نصيبه في هذه التكاليف بنسبة قيمة الجزء الذي له في الدار ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك .

ولا يحق لمالك أن يتخلى عن نصيبه في الأجزاء المشتركة للتخلص من الاشتراك في التكاليف المتقدمة الذكر .

يتبين من نص المادة السابقة أنه يتعين على كل مالك الالتزام بدفع نصيبه من تكاليف حفظ الأشياء المشتركة وصيانتها وإدارتها وتجديدها ويتضمن ذلك قيمة استهلاك المياه والإنارة للحديقة والبواب وإنارة المدخل والسلم وأجرة البواب والضرائب العقارية وكافة مصروفات الحفظ والصيانة للجزاء المشتركة كالمصعد والسلم والباب العمومي وآلة رفع المياه الى آخره ، وتكون مساهمة المالك في هذه النفقات بنسبة قيمة طبقته أو شقته ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك ، وتقدر القيمة بوقت إنشاء البناء والواردة بسند التمليك ، فإن كانت ملكية البناء شائعة ثم قسمت بحيث اختص كل شريك بجزء مفرز فإن القيمة تقدر بوقت نشوء الشيوع لا بوقت القسمة وللمحكمة أن تستعين بأهل الخبرة لتقدير ذلك ، ولا يجوز لمالك الطبقة أو الشقة أن يتخلص من هذه النفقات إلا إذا تخلى عن ملكيته للطبقة أو الشقة إذ لا يجوز له التخلي عن ملكيته للأجزاء المشتركة مستقلة عن ملكية الطبقة أو الشقة ، كما يلتزم بنصيبه من النفقات كاملا أيا ما كان قدر نصيبه من الانتفاع بالجزء المشترك الذي تطلب إصلاحا ، فيلتزم مالك الطبقة الأرضية بمصاريف إصلاح السطح أو السلم رغم عدم استعماله لهما أما المصعد فلا يلتزم بنفقات إصلاحه لعدم انتفاعه به إلا إذا وجد اتفاق على غير ذلك .

إدارة الأجزاء الشائعة :

لما كانت الأجزاء المشتركة شائعة بين جميع ملاك الطبقات والشقق ، فإن إدارتها تتبع فيها القواعد السابقة في إدارة المال الشائع .

فقد يتفق الملاك على وكيل عنهم لإدارتها ، وغالبا يكون الوكيل هو بواب العمارة ، وقد يقوم أحد الملاك بالإدارة فعلا ، فتثبت له الوكالة الضمنية إذا سكت بقية الملاك مرتضين إدارته .

وإذا لم يكن هناك وكيل ، فالإدارة العادية تكفي فيها أغلبية الملاك على أساس قيمة الطبقات والشقق التي يملكونها ولهذه الأغلبية أن تعين مديرا ، وأن تضع نظاما لإدارة الأجزاء الشائعة والانتفاع بها (م 828 مدني) أما الإدارة غير العادية ، فلابد فيها من أغلبية خاصة هى أغلبية ثلاثة أرباع الأنصبة ، وللأقلية أن تتظلم من قرارات هذه الأغلبية الى القضاء (م829 مدني) .

ولكن الشيوع هنا شيوع دائم إجباري ، ولا يجوز فيه طلب القسمة ، في حين أن الشيوع العادي شيوع مؤقت يجوز فيه طلب القسمة فتضع القسمة حدا لمتاعب الإدارة المشتركة لذلك كفل القانون لملاك الطبقات والشقق ، وهم لا يستطيعون طلب قسمة الأجزاء الشائعة ، أن يكونوا اتحادا منهم لإدارتها .

التزامات كل من صاحب السفل وصاحب العلو :

أولا : بالنسبة لأصحاب السفل : فعليه الالتزام بما يلي :

عمل الترميمات اللازمة لمنع سقوط العلو .

إعادة بناء السفل إذا تهدم .

وتنص المادة (859) من القانون المني على أنه :

على صاحب السفل أن يقوم بالأعمال والترميمات اللازمة لمنع سقوط العلو .

فإذا امتنع عن القيام بهذه الترميمات جاز للقاضي أن يأمر ببيع السفل ويجوز في كل حال لقاضي الأمور المستعجلة أن يأمر بإجراء الترميمات العاجلة .

يتضح من نص هذه المادة أنه لما كان للعلو حق قرار على السفل ، ومن ثم التزم صاحب السفل بالقيام بكل الأعمال والترميمات اللازمة لمنع سقوط العلو مثل صيانة السقف والأخشاب الحاملة له والجدران وإلا كان لصاحب العلو أن يجبر صاحب السفل على ذلك بحكم يستصدره من القضاء .

ويجوز الالتجاء الى قاضي الأمور المستعجلة في ذلك ، إذا كان إجراء الترميمات أمرا عاجلا ، ويجوز في جميع الأحوال أن يستأذن صاحب العلو القضاء في أن يقوم هو بالترميمات الضرورية في السفل ، على أن يرجع بما أنفقه في ذلك على صاحب السفل ، ويجوز لصاحب العلو ، لاسترداد ما أنفقه من مصروفات وقياسا على ما سيجئ في المادة 2/860 مدني ، أن يحبس السفل في يده إذا كان قد تسلمه لترميمه ، وأن يمنع صاحب السفل من السكنى والانتفاع حتى يؤدي ما في ذمته ، ويجوز لصاحب العلو أيضا أن يحصل على إذن في إيجار السفل أو سكناه ، استيفاء لحقه ، وليس في هذا كله إلا تطبيق للقواعد العامة .

ويجوز لصاحب العلو أن يطلب من القضاء أن يأمر ببيع السفل إذا امتنع صاحبه عن إجراء الترميمات اللازمة وتسري على هذا البيع الأحكام المتعلقة بالتنفيذ على العقار على أن يكون الثمن الأساسي هو المحدد للسفل بسند التمليك .

ويلاحظ أن التزام صاحب السفل بترميم سفله منعا لسقوط العلو التزام عيني ، فيستطيع التخلص منه إذا هو تخلى عن ملكية السفل .

وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد :

" أما صاحب السفل فعليه أن يقوم بكل الأعمال والترميمات اللازمة لمنع سقوك العلو ، وهذا التزام إيجابي يستطيع التخلص منه بالتخلي عن ملكية السفل كما هو القاعدة . (مجموعة الأعمال التحضيرية 6 ص167)

وفي حالة تهدم البناء يجب على صاحب السفل إعادة بناء سفله حتى يتمكن صاحب العلو من إقامة علوه .

وتنص المادة (860) من القانون المدني على أنه :

إذا تهدم البناء وجب على صاحب السفل أن يعيد بناء سفله فإذا امتنع جاز للقاضي أن يأمر ببيع السفل إلا إذا طلب صاحب العلو أن يعيد هو بناء السفل على نفقة صاحبه .

وفي الحالة الأخيرة يجوز لصاحب العلو أن يمنع صاحب السفل من السكنى والانتفاع حتى يؤدي ما في ذمته ، ويجوز له أيضا أن يحصل على إذن في إيجار السفل أو سكناه استيفاء لحقه .

ويدب التمييز هنا بين ما إذا كان انهدام البناء بخطأ صاحب العلو أو بغير خطأه ، فإن كل بخطأه ، رجع صاحب السفل عليه بالتعويض الواجب ، ولم يكن ملزما بإعادة بناء السفل ، ولكنه أعاد بناءه فعلا ، رجع لصاحب العلو حقه في القرار على السفل بعد أن يكون قد دفع التعويض لصاحب السفل ، ومن ثم يجوز له أن يبني علوه من جديد مستقرا على السفل .

وإن كان انهدام البناء بغير خطأ صاحب العلو ،سواء كان الانهدام بخطأ صاحب السفل أو بغير خطأه ، فإن على صاحب السفل أن يعيد بناء سفله ، لأن لصاحب العلو حق القرار عليه ، فيعيد صاحب العلو بناء علوه مستقرا على السفل ، بعد أن أعاد صاحبه بناءه على مال سبق ، ثم إذا كان هدم البناء بخطأ صاحب السفل ، وجب على هذا الأخير تعويض صاحب العلو عن الضرر الذي يصيبه من جراء هدم علوه ثم إعادة بنائه .

والمفروض طبعا أن البناء يكون قد وقع بعلوه وسفله ، بأن يكون السفل قد انهدم فترتب على انهدامه انهدام العلو . أما إذا انهدم العلو وحده ، فلا شأن لصاحب السفل في انهدام العلو ، ويرجع صاحب العلو على من يكون قد تسبب في الانهدام .

وإذا كان السفل آيلا للسقوط دون أن ينهدم ، فلصاحب العلة أن يستصدر من السلطة الإدارية المختصة أمرا بهدم السفل ، ثم يطلب بإعادة بنائه على الوجه الذي سبق .

وإذا امتنع صاحب السفل عن بناء سفله جاز لصاحب العلو استصدار حكم من القضاء يأمر فيه ببيع السفل لمن يقبل إعادة بنائه أو بتمكين صاحب العلو - إذا طلب ذلك - من بناء السفل على نفقة صاحبه ويكون له استيفاء لحقه ، حبس السفل واستئذانه القضاء في تأجيره أو سكناه ، وإذا انهدم العلو وحده ولم توافق السلطة القائمة على أعمال التنظيم بإعادة بنائه فليس لصاحب العلو إجبار صاحب السفل على هدم البناء لإعادته وفقا لخط التنظيم وكذلك الحال إذا كان السفل لا يتجمل إقامة علو جديد .

وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد :

بل إن المشروع سار شوطا أبعد في الأخذ بالشريعة الإسلامية في هذه المسألة الهامة ، فألزم صاحب السفل ، إذا انهدم سفله ، أن يعيد بناءه ، وإلا بيه السفل ، ويجوز لصاحب العلو أن يعيد بناء السفل على نفقة صاحبه ، وله أن يمنع صاحب السفل من سكناه والانتفاع به حتى يوفيه حقه ، وله أن يؤجرى بإذن القاضي ويستخلص حقه من أجرته .. م67 مرشد الحيران . (مجموعة الأعمال التحضيرية 6 ص168)

ثانيا : بالنسبة لصاحب العلو

يجب أن يلتزم صاحب العلو بألا يأتي عملا يزيد في عبء السفل ، فلا يزيد في ارتفاع بنائه بحيث يضر بالسفل ، وعليه صيانة علوه من بلاط وألواح حى لا يتأثر سقف السفل من الإهمال في الصيانة خاصة أن صيانة سقف السفل يلتزم بها صاحب السفل .

تنص المادة (861) من القانون المدني على أنه :

" لا يجوز لصاحب العلو أن يزيد في ارتفاع بنائه بحيث يضر بالسفل ".

مفاد ذلك ، أنه لا يجوز لصاحب العلو أن يبنى طابقا فوق علوه ، إذا نجم عن ذلك ضرر لصاحب السفل ، ولما كان العلة مملوكا ملكية مفروة لصاحبه كما سبق القول ، فيملك هذا الحيطان الرئيسية والسقف والسطح وغير ذلك من أجزاء العلو ، فإنه يحق له أن يبني فوق سطحه طابقا جديدا بالعلو الذي يختاره مع مراعاة أمرين : أولهما : أن يكون العبء من بناء الطابق الجديد لا يضر بالسفل وأن تتحمله أساسات البناء ، وثانيهما : ألا يكون في بنائه للطابق الجديد مخالفة للوائح البناء ونظمه .

كما أنه لا يجوز لصاحب العلو أن يزيد في ارتفاع علوه – دون أن يبني طابقا جديدا – إذا كانت الزيادة في الارتفاع تضر بالسفل ، فإن لم تكن تضر به ، وتتحملها أساسات البناء ، وتتفق مع لوائح البناء ، ونظمه ، جاز له ذلك .

ويجب فوق ذلك ، على صاحب العلة صيانة أرضية علوه من بلاط وألواح ، حتى لا يتأثر سقف السفل من الإهمال في هذه الصيانة ، وكانت المادة 57/36 من التقنين المدني ، تنص صراحة على ذلك إذ تقول ...." وعلى مالك الطبقة العليا صيانة أرضية طبقته من بلاط وألواح ، وعليه أيضا إجراء ما يلزم لصيانة السلم من ابتداء الموضع الذي لا ينتفع به صاحب الطبقة السفلى ، أما صيانة قاعدة أرضية العلو ، وهو سقف السفل ، فعلى السفل ، وتنص على ذلك صراحة نفس المادة 57/36 ، إذ تقول " على مالك الطبقة السفلة إجراء ما يلزم لصيانة السقف والأخشاب الحاملة له ، إذ أنها تعتبر ملكا له " . (راجع في كل ما سبق السنهوري ، مرجع سابق)

عقد ملكية الطبقات أو الوحدات السكنية :

نظم المشرع عقود ملكية الطبقات والشقق ووحدات العقار الأخرى كالمحلات ، بالمواد 856-869 من القانون المدني ، 73-75 من قانون إيجار الأماكن رقم 49 لسنة 1977 فأجاز بموجبها تعدد ملاك العقار الواحد سواء اختص كل منهم بجزء من ملكية الأرض بما يتناسب مع حصته أو اقتصرت ملكيته على الطبقة أو الوحدة ، ويحدد ذلك سند تمليك كل مالك .

فإن قصر هذا السند الملكية على المباني وحدها ، ظلت ملكية الأرض لمن سجلت باسمه وظلت عقارا منفصلا عن البناء الذي يعتبر عقارا مستقلا مملوكا للأعضاء أصحاب الطبقات أو الوحدات ، ولا محل هنا لإعمال أحكام الالتصاق إذ يجوز أن تكون ملكية الأرض منفصلة عن ملكية البناء .

أما إذا تضمن سند الملكية أن لكل عضو حصة في الأرض تعادل حصته في البناء ، كان الأعضاء شركاء في ملكية الأرض وملكية أجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع وبوجه خاص الأساسات والجدران الرئيسية والمداخل والأفنية والأسطح والمصاعد والممرات والدهاليز وقواعد الأرضيات وكل أنواع الأنابيب إلا ما كان منها داخل الطبقة أو الوحدة ، وهذه الأجزاء المشتركة لا تقبل القسمة ويكون نصيب كل عضو فيها بنسبة قيمة الجزء المملوك له في البناء ، ولا يجوز لأى عضو أن يتصرف في نصيبه هذا مستقلا عن الجزء الذي يملكه مفرزا وإلا امتنعت المأمورية عن قبول طلبه الخاص بهذا التصرف ، كما لا ينفذ في حق باقي الأعضاء . (المستشار / أنور طلبه ، مرجع سابق ، السنهوري ، مرجع سابق)

أما الحوائط الفاصلة بين وحدتين فتكون ملكيتها مشتركة بين أصحاب هاتين الوحدتين ، وتسري أحكام الحائط المشترك .

شهر عقد ملكية الطبقة أو الوحدة :

يتم تقديم طلب شهر عقد ملكية الطبقة أو الوحدة لمأمورية الشهر المختصة ، وبعد مراجعة بياناته يتم التأشير عليه بمصطلح (قابل للشهر) ويخطر صاحب الشأن بذلك .

وبعد إخطار الطالب بالقبول للشهر ، يحرر مشروع العقد على الورق الأزرق المدموغ بنقل ما تضمنه العقد الابتدائي محررا بما يتفق مع البيانات التي جاءت بإخطار القبول ، ويضاف بند – إن كان العقد الابتدائي خلوا منه – ينطوي على إقرار المالك البائع بتحديد حصة كل طابق أو وحدة في أرض العقار والأجزاء المشتركة ، متى كان هذا العقد هو أول تعامل في أجزاء العقار ، فإن لم يكن هو أول تعامل ، يكتفي بالإشارة الى هذا البند ، والفرض هنا أن ملكية الأرض موزعة على الأعضاء ، فإن ظلت للمالك ، اقتصر البند على الأجزاء المشتركة ، وبعد أن تضع المأمورية على المشروع خاتم (صالح للشهر) تسدد رسوم الشهر والتصديق على التوقيعات ، ثم يقدم للمكتب الذي تتبعه المأمورية لتسجيله بدفتر الشهر ، ويتسلم الطالب صورة من العقد بعد شهره تكون سند ملكيته . (انظر أنور طلبة ، مرجع سابق)

المفاضلة بين عقود بيع الطبقات أو الوحدات :

عقود ملكية الطبقات أو الوحدات تخضع جميعها للشهر بطريق التسجيل طبقا لنص المادة (9) من قانون الشهر العقاري ، ومؤدى ذلك أن يتم المفاضلة فيما بينهما على أساس الأسبقية في التسجيل فالعقد الأسبق تسجيلا يفضل على القد غير المسجل أو التالي له في التسجيل ، إلا أن المشرع خرج على هذا الأصل بالنسبة لعقود ملكية الطبقات والوحدات ، وذلك بالنص في المادة 23 من قانون الإيجار رقم 136 لسنة 1981 على أن يعاقب بعقوبة جريمة النصب المنصوص عليها في قانون العقوبات المالك الذي يبيع وحدة من المبنى لغير من تعاقد معه على شرائها ويبطل كل تصرف بالبيع لاحق لهذا التاريخ ولو كان مسجلا ، مما مفاده أن بيع المالك المكان أو جزء منه لمشتر ثان بعقد لاحق بعد سبق بيعه لمشتري آخر يكون باطلا بطلانا مطلقا لمخالفة ذلك للنظام العام إذ أن مقتضى تجريم بيع المكان المبني يرتب البطلان وهو ما اتجه إليه المشرع منذ أصدر الأمر العسكري رقم 4 لسنة 1973 حتى صدور القانون رقم 136 لسنة 1981 ويظل البطلان المطلق عالقا بالبيع الثاني ولو تمكن المشتري من تسجيل عقده قبل أن يتمكن المشتري الأول من تسجيل عقده لأن التسجيل لا يطهر العقد مما شابه من بطلان .

وبناء على ما تقدم ، تكون المفاضلة بحسب العقد الأسبق إبراما دون اعتداد بالتسجيل ، فالعقد غير المسجل يفضل على العقد المسجل طالما ثبت للمحكمة أنه أسبق إبراما من العقد المسجل ، ولا تعتد المحكمة في هذا الصدد بالتاريخ المعطى للعقد ، فقد تتضمن الأوراق الخاصة بطلب الشهر المتعلقة بالعقد المسجل ما يدل على أن إبرامه كان أسبق تاريخا ومع ذلك تطرح ذلك إذا ما ثبت في بقيتها أن هذا التاريخ قدم حتى يكون العقد أسبق تاريخا من العقد الآخر ، وتلك صورية نسبية للمحكمة أن تتصدى لها من تلقاء نفسها وبدون دفع ، ويراعى أن مثل هذه العقود لا تخضع لأحكام إثبات التاريخ لأنها من المحررات واجبة الشهر .

ويسري هذا الحظر عند تعدد البيوع الواردة على الوحدة ، ويعتبر المشتري الأول في حكم المالك في معنى المادة 23 من القانون رقم 136 لسنة 1981 ولو لم يكن قد سجل عقده ، بحيث إذا باع الوحدة ، امتنع عليه بيعها مرة أخرى وإلا كان تصرفه الثاني باطلا بطلانا مطلقا كما يقع تحت طائلة الجزاء الجنائي ، فكل مشتري أول للوحدة يعتبر في حكم المالك على نحو ما سبق .

وقد قضت محكمة النقض بأن " المادة الأولى من الأمر العسكري رقم 4 لسنة 1973 قد جرى نصها بأن يعاقب بالعقوبة المقررة في المادة 336 من قانون العقوبات كل من أجر مكانا مبنيا أو جزءا منه لأكثر من مستأجر عن نفس المدة ، وكذلك كل من باع مثل هذا المكان لأكثر من شخص واحد ، مما مفاده أن بيع المالك المبنى أو جزءا منه لمشتر ثان بعقد لاحق بعد سبق بيعه لمشتر آخر يكون باطلا بطلانا مطلقا لمخالفة ذلك للنظام العام ، إذ أن مقتضى تجريم بيع المكان المبنى أو جزء منه في هذه الحالة يرتب البطلان ، وهو ما اتجه إليه المشرع منذ أن صدر الأمر العسكري رقم 4 لسنة 1973 حتى صدر القانون رقم 49 لسنة 1977 ثم القانون رقم 136 لسنة 1981 والذي نص في المادة 23 منه على أن يعاقب بعقوبة جريمة النصب المنصوص عليها في قانون العقوبات المالك الذي يبيع وحدة من المبنى لغير من تعاقد معه على شرائها وأن يبطل كل تصرف بالبيع لاحق لهذا التاريخ ولو كان مسجلا . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين باعوا الشقة محل النزاع الى المطعون عليها بتاريخ 1972/3/9 ثم قاموا ببيعها الى غيرها مرة أخرى في تاريخ لاحق بعقد مسجل بتاريخ 1975/12/22

فيكون هذا البيع اللاحق باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته للنظام العام ، لا يغير من ذلك تقديم طلب شهره بتاريخ 1974/9/2 ، ولا يحول تسجيله دون الحكم للمطعون عليها بصحة عقدها ونفاذه لأن التسجيل لا يصحح عقدا باطلا " (نقض 1982/11/10 طعن 220 س49ق ، نقض 1993/11/25 طعن 1851 س57ق ، نقض 1992/2/24 طعن 969 س56ق ، نقض 1992/5/25 طعن 1070 س56ق ، نقض 1988/11/13 ، طعن 2489 س54ق)

محو تسجيل عقد ملكية الوحدة اللاحق :

متى تقدم مشتري الوحدة أو الطابق الى مأمورية الشهر العقاري بطلب لتسجيل العقد الصادر له ، وقامت بفحصه وثبت لها أنه مستوفى الشروط القانونية ، أخطرت الطالب بالقبول للشهر ، فيقوم بإعداد مشروع العقد على الورق الأزرق المدموغ ويقدمه لها مع حافظة المستندات التي كانت مقدمة مع الطلب فتضع المأمورية على المشروع خاتم (صالح للشهر) فيدفع رسوم الشهر والتصديق على التوقيعات ثم يتقدم بالمشروع لمكتب الشهر الذي يقوم بتسجيله في دفتر الشهر وبذلك يتم التسجيل .

فإذا تبين أن المالك كان قد تصرف في ذات الوحدة بموجب تصرف سابق على التصرف الذي تم تسجيله ، فإن لمن صدر له التصرف السابق ، أن يرفع دعوى بصحة ونفاذ عقده وبطلان عقد البيع المسجل ومحو تسجيله والذي تم لصالح المشتري اللاحق ، ويقوم المدعى بتسجيل صحيفة دعواه ، متى تحققت المحكمة من أن عقد البيع الصادر للمدعى كان الأسبق إبراما ، فإنها تقضي للمدعى بطلباته ، وبالتأشير بالحكم في هامش تسجيل الصحيفة ، تنتقل الملكية للمشتري الأسبق ، كما يقوم مكتب الشهر العقاري بالتأشير بالحكم في هامش تسجيل عقد البيع اللاحق ، وبهذا التأشير يتم محو تسجيل العقد الأخير .

﴿ اتحاد ملاك طبقات البناء الواحد ﴾

اتحاد الملاك :

هو جمعية من جميع ملاك الطبقات والشقق في البناء الواحد ، وقد تكونت لغرض غير الحصول على ربح مادي ، وهذا الغرض هو إدارة الأجزاء الشائعة في البناء لمصلحة جميع الأعضاء .

وتنص المادة (862) من القانون المدني على أنه :

حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم الى طبقات أو شقق جاز للملاك أن يكونوا اتحادا فيما بينهم .

ويجوز أن يكون الغرض من تكوين الاتحاد بناء العقارات أو مشتراها لتوزيع ملكية أجزائها على أعضائها .

ويتبين من هذا النص أن ملاك طبقات البناء وشققها يجوز لهم أن يكونوا فيما بينهم اتحادا لإدارة الأجزاء الشائعة في البناء ، وذلك إذا رغبوا في الانتفاع بما يكون للاتحاد في إدارة الأجزاء الشائعة من سلطات أوسع وتيسيرات أكثر عما يكون عليه الأمر لو أنهم اقتصروا على تطبيق القواعد التي سبق تقريرها في إدارة المال الشائع .

ويجب تكوين هذا الاتحاد ، إجماع الملاك على تكوينه ، إذ أن سلطاته أوسع من سلطات المدير العادي للمال الشائع ، ويكون جميع الملاك أعضاء في الاتحاد ، ماداموا قد أجمعوا على إنشائه ، وليس من الضروري أن يتكون هذا الاتحاد بعد إنشاء البناء ، بل يجوز أن يكون الغرض من تكوين الاتحاد هو بالذات الحصول على بناء متعدد الطبقات والشقق ، يبنيه الاتحاد أو يشتريه ، ثم يوزع طبقاته وشققه على الأعضاء .

ويتمتع اتحاد الملاك بالشخصية المعنوية ، شأنه في ذلك شأن أية جمعية يدل على ذلك بوجه خاص أنه يتعامل في الحياة المدنية باعتباره شخصا ، فكل قرض يمنحه لأحد الملاك الشركاء لتمكينه من القيام بالتزامه يكون مضمونا بحق امتياز لمصلحة الاتحاد (باعتباره شخصا معنويا) على الجزء المفرز الذي يملكه الشريك وعلى حصته الشائعة في الأجزاء المشتركة من العقار (م869 مدني) ويدل على ذلك أيضا أن الاتحاد يقاضي ويقاضَى ، ويمثل المأمور الاتحاد أمام القضاء حتى في مخاصمته الملاك الشركاء إذا اقتضى الأمر (م2/866 مدني) . (السنهوري ، مرجع سابق)

فلاتحاد الملاك إذن شخصية معنوية مستقلة عن شخصية ملاك الطبقات والشقق ، وتبعا لذلك تكون له ذمة مالية مستقلة .

ولكن الاتحاد الملاك تنظيم خاص به يختلف عن تنظيم الجمعيات بوجه عام ، فلا يشترط أن يكون للاتحاد نظام مكتوب كما يشترط ذلك في الجمعية ، ولا أن يكون للاتحاد مجلس إدارة ويكفي أن يكون له مأمور ، وتتخذ قرارات الاتحاد بأغلبية الملاك جميعا من حضر ومن لم يحضر وفي الجمعية بأغلبية الأعضاء الحاضرين وإذا تألف اتحاد لتشييد أو لشراء بناء ذي طبقات وشقق متعددة وتوزيعها على أعضائه ، فإن هذا الاتحاد يتخذ في أول مرة صورة الجمعية ، وهو في الغالب يتخذ صورة الجمعية التعاونية حتى يستفيد من المزايا التي تمنحها الدولة لهذا النوع من الجمعيات .

وإذا كان لاتحاد الملاك شخصية معنوية وذمة مالية ، فإنه مع ذلك لا يعتبر مالكا للبناء ، بل ملاك البناء بأكمله هو أصحاب الطبقات والشقق ، يملكون بعض البناء مفرزا وبعضه شائعا ، والاتحاد له ماله الخاص ، ويتكون في الغالب من الاشتراكات التي قد يلزم الأعضاء بدفعها ، ومن المال الذي يجمعه من الأعضاء للإنفاق منه على إدارة الأجزاء الشائعة ، ومن القروض التي قد يحصل عليها لإقراض الأعضاء .

وقد أوجب قانون إيجار الأماكن رقم 49 لسنة 1977 بالمواد 73-75 سنة تكوين اتحاد للملاك إذا بلغ عدد الملاك خمسة فأكثر ، وحينئذ يخضع الاتحاد للنظام المقرر في هذا القانون مع ما لم يتعارض معه من النظام المنصوص عليه في القانون المدني ، ويخضع الاتحاد للقانون الأخير إذا قل عدد الملاك عن خمسة . (أنور طلبة ، السنهوري ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن " النص في المادة 862 من القانون المدني على أن " حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم الى طبقات أو شقق جاز للملاك أن يكونوا اتحادا فيما بينهم ويجوز أن يكون الغرض من تكوين الاتحاد بناء العقارات أو مشتراها لتوزيع ملكية أجزائها على أعضائها " ، وفي المادة 864 منه على أنه " إذا لم يوجد نظام للإدارة أو إذا خلال النظام من النص على بعض الأمور تكون إدارة الأجزاء المشتركة من حق الاتحاد وتكون قراراته في ذلك ملزمة ، بشرط أن يدعى جميع ذوي الشأن بكتاب موصى عليه الى الاجتماع ،

وأن تصدر القرارات من أغلبية الملاك محسوبة على أساس قيمة الأنصباء " ، وفي المادة 866 منه على أن " يكون للاتحاد مأمور يتولى تنفيذ قراراته ، ويعين بالأغلبية المشار إليها في المادة 864 ... ويمثل مأمور الاتحاد أمام القضاء حتى في مخاصمة الملاك إذا اقتضى الأمر " ، وفي المادة 14 من قرار وزير الإسكان رقم 109 لسنة 1979 بإصدار النظام النموذجي لاتحاد الملاك على أن " تتكون الجمعية العمومية للاتحاد من جميع أعضائه ..." ، وفي المادة 17 منه على أنه " فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون أو في هذا النظام لا يكون انعقاد الجمعية العمومية صحيحا إلا بحضور مالكى 60% على الأقل من الأنصبة في العقار ، فإذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع انعقدت الجمعية العمومية بناء على دعوة ثانية خلال الخمسة عشر يوما ويعتبر اجتماعها الثاني صحيحا أيا كان عدد الأعضاء الحاضرين وأيا كانت ملكياتهم " ، وفي المادة 18 منه على أن " .... تصدر قرارات الجمعية من أغلبية أصوات الحاضرين محسوبة على أساس قيمة الأنصباء " ، فإن مفاد هذه النصوص مجتمعة أن تكون إدارة الأجزاء المشتركة في العقار المقسم الى طبقات أو شقق لاتحاد الملاك وفقا للنظام الذي يضعه لذلك أو بقرارات فردية يصدرها إذا لم يكن قد وضع لنفسه نظاما ، وتكون قراراته في ذلك ملزمة بشرط أن يدعى جميع ذوي الشأن بموجب كتب موصى عليها الى الاجتماع وأن تصدر القرارات من أغلبية الملاك محسوبة على أساس قيمة الأنصباء ، وأن تعيين مأمور الاتحاد الذي يتولى تنفيذ قراراته وتمثيله أمام القضاء حتى في مخاصمة الملاك أنفسهم متى استلزم الأمر ذلك إنما يكون بذات الأغلبية المشار إليها " (نقض 1999/1/17 طعن 3008 س62ق) وبأنه " واجتماع اتحاد الملاك لا يكون صحيحا إلا بحضور مالكى 60% على الأقل من الأنصبة ، فإذا لم تتوافر هذه الأغلبية تدعى الجمعية العمومية للانعقاد بناء على دعوى ثانية خلال الخمسة عشر يوما التالية ويكون الاجتماع في هذه الحالة صحيحا أيا كان عدد الأعضاء الحاضرين وأيا كانت ملكياتهم " (نقض 1999/1/17 طعن 3008 س62ق) وبأنه " وإذا كان الغرض من تكوين الاتحاد بناء العقارات أو مشتراها وتوزيع ملكية أجزائها على أعضائها فإن مأمور الاتحاد أيضا هو الذي يمثل الاتحاد في تنفيذ قراراته في هذا الشأن في مرحلة البناء بما يستلزمه ذلك من احتساب تكاليفه وتوزيعها على وحداته كل حسبما قدرت به من صفات وإلى أن يتم توزيع هذه الوحدات على الأعضاء يكون لكل عضو في الاتحاد ملكية مفرزة للوحدة التي اختص بها وملكية شائعة مع باقي الشركاء في الأجزاء الشائعة كالمناور والسلالم والمصاعد

والأسطح والأفنية وتنحصر عندئذ سلطات مأمور الاتحاد في إدارة الأجزاء الشائعة من العقار " (نقض 1999/1/17 طعن 3008 س62ق) وبأنه " النص في المادة 73 من القانون رقم 49 لسنة 1977 في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - التي أبقى عليها القانون رقم 136 لسنة 1981 - على أن " إذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس ، وجاوز عدد ملاكها خمسة أشخاص قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه في المادة 862 من القانون المدني .... ويكون البائع بالتقسيط عضوا في الاتحاد حتى تمام الوفاء بكامل أقساط الثمن ، كما يكون المشتري بعقد غير مسجل عضوا في الاتحاد ، مؤداه أن اتحاد الملاك - قبل نفاذ القانون رقم 4 لسنة 1996 - كان ينشأ بقوة القانون بمجرد زيادة عدد الشقق على خمس ، وملاكها على خمسة أشخاص ، حتى ولو لم يكن له نظام مكتوب أو مجلس إدارة " (نقض 2001/2/13 طعن 5414 س63ق)

مما تقدم يتضح أن الغرض من تكوين اتحاد الملاك هو ضمان حسن الانتفاع ، وإدارة الأجزاء المشتركة للعقار ، وصيانتها لصالح جميع الملاك .

كما يتضح أبضا أن هناك شروطا لتكوين الاتحاد وهى :

1. ألا يقل عدد الطوابق أو الشقق عن ستة .
2. ألا يقل عدد الأعضاء عن ستة .
3. أن يكون عقد التأسيس مصدق على توقيعات أطراف الأعضاء فيه ، ويتحسن أن يكون موثقا رسميا لإمكان استخراج أكثر من صورة رسمية للعمل بها في البلدية والتسجيل وغيره ، أما المصدق عليه فلا يستخرج منه سوى شهادة رسمية ليس لها قوة العقد الأصل .

نظام الانتفاع بالعقار المشترك :

لما كان الغرض من تكوين اتحاد ملاك الطبقات هو تحقيق المصالح المشتركة لأعضائه ومن ثم فقد يرى أن خير وسيلة لذلك أن يضع نظاما معينا يبين فيه كيفية إدارة الأجزاء المشتركة سواء كانت إدارة عادية أو غير عادية .

وتنص المادة (863) من القانون المدني على أنه :

للاتحاد أن يضع بموافقة جميع الأعضاء نظاما لضمان حسن الانتفاع بالعقار المشترك وحسن إدارته .

يتبين من نص هذه المادة أنه يوضع نظاما معينا يوضح كيفية إدارة الأجزاء المشتركة يشترط موافقة جميع الملاك على هذا النظام .

أى أن الاتحاد بالخيار ، إما أن يضع لائحة تنظيمية يسير عليها في تمكين الأعضاء من الانتفاع بالأجزاء الشائعة من البناء وفي حسن إدارة هذه الأجزاء الشائعة ، أو ألا يضع لائحة ما ويكتفي باتخاذ القرارات الفردية اللازمة لإدارة الأجزاء الشائعة .

وهو إذا وضع لائحة ، فإنه يتقيد بها ولا يستطيع أن ينحرف عنها ذلك أوجب المشرع أن تكون هذه اللائحة (بموافقة جميع الأعضاء) فلا يجوز تعديلها إذن إلا بموافقة جميع الأعضاء أيضا ، وهذا يكفل استقرار العمل في الاتحاد ، ويجعل سير الإدارة موطدا منتظما على هدى من قواعد مقررة ونظام موضوع ولو جعلت الأغلبية تكفي في هذه اللائحة ، لاختلطت القرارات التنظيمية بالقرارات الفردية ، ولكفت الأغلبية في اتحاد القرارات الفردية وفي تعديل اللائحة نفسها ولترتب على ذلك أنه يمكن تعديل اللائحة بنفس الأغلبية التي يمكن بها اتخاذ القرارات الفردية ، فلا تصبح للائحة قيمة في استقرار الإدارة إذ يكفي عند ذلك ، إذا بدا للأغلبية اتخاذ قرار فردي مخالف للائحة التنظيمية ، أن تبدأ هذه الأغلبية بتعديل اللائحة ، ثم يتخذ القرار الفردي الذي تريده بعد هذا التعديل .

ويسري النظام على جميع الملاك وعلى خلفهم العام أو الخاص متى كان عالما به وقت انتقال ملكية الطبقة أو الشقة إليه من سلفه (م146 مدني)

إدارة الأجزاء المشتركة :

إذا لم يوجد نظام للإدارة أو إذا خلا النظام من النص على بعض الأمور ، تكون إدارة الأجزاء المشتركة من حق الاتحاد ، وتكون قراراته في ذلك ملومة ، بشرط أن يدعو جميع ذوي الشأن بكتاب موصى عليه الى الاجتماع ، وأن تصدر القرارات من أغلبية الملاك محسوبة على أساس قيمة الأنصباء . (م864 مدني)

أى أنه إذا لم يضع الاتحاد لائحة تنظيمية يسير عليها في إدارته للأجزاء الشائعة ، أو إذا خلت اللائحة التنظيمية الموضوعة من نص في المسألة التي يبحث الاتحاد فيها ، فإن سبيل الاتحاد في القيام بمهمته من الإدارة هو اتخاذ قرارات فردية في كل مسألة من المسائل التي تعرض له على حدة سواء فيما يتعلق بالإدارة العادية أو غير العادية ، ويصدر القرار بالأغلبية المطلقة لأعضاء الاتحاد مسحوبة على أساس قيمة الأنصباء ، من حضر منهم ومن لم يحضر ، إذ لا يكفي أغلبية الحاضرين ، وينفذ القرار على جميع الأعضاء بشرط أن يدعو مأمور الاتحاد أو من يحل محله جميع الملاك للاجتماع على هيئة جمعية عمومية بموجب خطاب موصى عليه ولا يكفي الخطاب العادي أو الدعوى الشفوية ، ولا يجوز الطعن في القرار إلا إذا شابه تعسف في استعمال الحق أو لصدوره خارجا عن اختصاص الاتحاد .

سلطة اتحاد الملاك :

للاتحاد بأغلبية الأصوات المنصوص عليها في المادة السابقة ، أن يفرض أى تأمين مشترك من الأخطار التي تهدد العقار أو الشركاء في جملتهم ، وله أن يأذن في أجزاء أية أعمال أو تركيبات مما يترتب عليها زيادة في قيمة العقار كله أو بعضه ، وذلك على نفقة ما يطلبه من الملاك وبما يضعه الاتحاد من شروط وما يفرضه من تعويضات والتزامات أخرى . (م 865 مدني)

مفاد ذلك أن الاتحاد له الحق في فرض التأمين على الأجزاء المفرزة والأجزاء المشتركة ضد أى خطر سواء كان تأمينا من المسئولية أو من الأضرار ، ويقسم قسط التأمين على جميع الملاك كل بنسبة ما يتملكه ، كما يقسم مبلغ التأمين عند استحقاقه بذات النسبة ، كما يجوز للاتحاد أن يأذن لأحد لأعضائه أو لأجنبي بإقامة طبقة أو شقة جديدة ويضع الشروط اللازمة لذلك متوخيا مصلحة جميع أعضائه ، وللاتحاد نفسه القيام بذلك عن طريق قرض مقابل رهن العقار ثم يقرر الاتحاد ما إذا كان يستغل الطبقة الجديدة ويسدد أقساط القرض من ريعها أو يبيعها لأحد لأعضائه أو لأجنبي ينضم لعضوية الاتحاد وللاتحاد عموما إجراء تعديلات تزيد من قيمة العقار ، ويجب لكل ذلك توافر الأغلبية المطلقة للملاك محسوبة على أساس الأنصباء .

مأمور الاتحاد :

لما كان اتحاد الملاك مكونا من ملاك متعددين ، لذلك كان الاتحاد في حاجة الى شخص واحد لتنفيذ قراراته ، وهذا الشخص يسمى مأمور اتحاد الملاك ، وهو في الغالب شخص من بين الملاك ، وهو في الغالب شخص من بين الملاك أعضاء الاتحاد ، ولكن القانون لم يحتم ذلك فيصح أن يكون أجنبيا ، ويعينه الاتحاد بالأغلبية العادية ، أى بأغلبية الأعضاء محسوبة على أساس قيمة الأنصباء ، فإذا لم يزفر أحد بهذه الأغلبية ، جاز لأى عضو في الاتحاد أن يقدم عريضة الى رئيس المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها البناء يطلب فيها تعيين مأمور للاتحاد ، ويعلن الملاك الآخرين للحضور أمام رئيس المحكمة المشار إليها ليأخذ رأيهم فردا فيمن يرون اختياره ، ويصدر رئيس المحكمة أمرا على العريضة المشار إليها بتعيين الشخص الذي يكون مأمورا للاتحاد .

وتنص المادة (866) من القانون المدني على أنه :

" يكون للاتحاد مأمور يتولى تنفيذ قراراته ، ويعين بالأغلبية المشار إليها في المادة 864 ، فإن لم تتحقق الأغلبية عين بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار بناء على طلب أحد الشركاء بعد إعلان الملاك الآخرين لسماع أقوالهم ، وعلى المأمور إذا اقتضى الحال أن يقوم من تلقاء نفسه بما يلزم لحفظ جميع الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها ، وله أن يطالب كل ذي شأن بتنفيذ هذه الالتزامات ، كل هذا ما لم يوجد نص في نظام الاتحاد يخالفه .

ويمثل المأمور الاتحاد أمام القضاء حتى في مخاصمة الملاك إذا اقتضى الأمر .

فيلاحظ من نص المادة السابقة أن مأمور الاتحاد هو الإدارة التنفيذية للجمعية العامة للاتحاد ، وبناءاً عليه يقوم بالمهام التالية :

1- يقوم بتنفيذ قرارات الاتحاد ، ويكون مسئولا عن هذا التنفيذ أمام الجمعية العامة للاتحاد .

2- يطالب كل مالك بتنفيذ التزاماته ، سواء كانت هذه الالتزامات مصدرها القانون ، أو مصدرها اللائحة التنظيمية للاتحاد ، أو مصدرها قرارات فردية اتخذها الاتحاد في جمعيته العامة ، ويؤدي حسابا عن ذلك للاتحاد .

3- يقوم من تلقاء نفسه بما يلزم لحفظ جميع الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها ، والأصل أن أعمال الحفظ والصيانة والحراسة للأجزاء المشتركة للبناء ، وإدارة هذه الأجزاء المشتركة بوجه عام ، هى من صميم عمل الاتحاد يتولاها بقرارات يتخذها ، ويقوم المأمور بتنفيذ هذه القرارات ، ولكن هناك من هذه الأعمال ما يكون عاجلا لابد من القيام به فورا ، فيجب على المأمور القيام به دون انتظار قرار من الاتحاد .

4- يمثل المأمور الاتحاد أمام القضاء ، فيرفع الدعاوى باسم الاتحاد ، وترفع عليه باسم الاتحاد الدعاوى ، وهو في كل ذلك يمثل الاتحاد بحكم القانون ، فهو ليس إذن في حاجة الى توكيل خاص ، وليس ضروريا أن يذكر أسماء الملاك في صحيفة الدعوى ، ولما كان الاتحاد شخصا معنويا مستقلا عن أشخاص أعضائه ، فقد يقاضي الاتحاد أحد الأعضاء مطالبا إياه بتنفيذ التزاماته ، أو يقاضي أحد الأعضاء الاتحاد طاعنا في قراراته ، وفي جميع هذه الأحوال يمثل المأمور الاتحاد في مقاضاته للأعضاء وفي مقاضاة الأعضاء له . (السنهوري ، مرجع سابق ، والمراجع المشار إليها) .

وقد قضت محكمة النقض بأن " إن مؤدى المادة 866 من القانون المدني أن سلطة مأمور اتحاد ملاك طبقات البناء الواحد تقتصر على تنفيذ قرارات الاتحاد ، والقيام بما يلزم لحفظ الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها ومطالبة كل ذي شأن – بما فعم الملاك أنفسهم بتنفيذ هذه الالتزامات – أما ما يجاوز ذلك من أعمال التصرف المتعلقة بطبقات العقار فيظل لمن باشروا هذه التصرفات حق التقاضي بشأنها " (نقض 2002/2/26 طعن 324 س71ق)

أجر المأمورية وطريقة عزله :

يتم تحديد أجر المأمور بقرار من الاتحاد أو بالعريضة الصادرة من رئيس المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها العقار .

وتنص المادة (867) مدني على أنه :

" 1- أجر المأمور يحدده القرار أو الأمر الصادر بتعيينه .

2- ويجوز عزله بقرار تتوافر فيه الأغلبية المشار إليها في المادة 864 ، أو بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار بعد إعلان الشركاء لسماع أقوالهم في هذا العزل .

فيتضح من نص المادة السابقة أنه : أولا : أن أجر المأمور يحدده اتحاد الملاك نفسه إذا كان هو الذي اختار المأمور ، أو يقوم بتحديده رئيس المحكمة الابتدائية إذا كان هو الذي تولى تعيينه ، وتمكن إعادة النظر في الأجر من الجهة التي حددته ، بالنقص أو بالزيادة ، بحسب الأحوال ، ويدخل الأجر ضمن التكاليف التي تتفق على الأجزاء المشتركة للبناء ، فتضاف إليها ، وتقسم بين الأعضاء كل بنسبة حصته ، ويصح أن يتبرع المأمور بعمله فلا يطالب أجرا عليه ، وبخاصة إذا كان واحدا من الملاك ، ولنه الرجوع في تبرئته وطلب تحديد أجر له ، إذا رأى أن الأعمال الموكولة إليه تستغرق من وقته ومن جهده ما يستحق عليه أجرا .

وثانيا : أنه في حالة إخلال المأمور بالتزاماته على نجو يترتب عليه ضرر بالملاك جاز للملاك عزله بالأغلبية المطلقة للملاك محسوبة على أساس قيمة الأنصباء ، كما يجوز عزله بأمر يصدره رئيس المحكمة الابتدائية الواقع العقار بدائرتها وذلك بأمر على عريضة ، وليس من الضروري أن تكون الجهة التي قامت بتعيينه هى التي تقوم بعزله ، فقد يختاره الاتحاد ويعزله رئيس المحكمة ، أو بالعكس يعينه رئيس المحكمة ويعزله الاتحاد بالأغلبية المعتادة .

وتقول المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الصدد :

" ويجوز عزل السنديك (المأمور) بالأغلبية أو بأمر القاضي ، أيا كانت طريقة تعيينه " .

وإذا عزل المأمور أو تنحى ، يختار أو يعين مأمور غيره ، بالطريقة التي سبق بيانها.

تجديد العقار بعد هلاكه :

إذا هلك البناء بحريق أو بسبب آخر فعلى الشركاء أن يلتزموا من حيث تجديده بما يقرره الاتحاد بالأغلبية المنصوص عليها في المادة 864 ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك .

فإذا قرر الاتحاد تجديد البناء خصص ما قد يستحق من تعويض بسبب هلاك العقار لأعمال التجديد ، دون إخلال بحقوق أصحاب الديون المقيدة . (م 868 مدني)

مفاد ذلك أنه في حالة هلاك البناء هلاكا كليا أو جزئيا ، يكون للاتحاد رأى ملزم فيما يتعلق بإعادة بنائه ، والبناء يهلك غالبا بسبب الحريق ، وقد يهلك بسبب آخر كغارة جوية أو زلزال أو اختلال في أساسه أو قصفه بالمدافع في أثناء الحرب أو نزع ملكيته للمنفعة العامة ، أو بغير ذلك من الأسباب .

فإذا هلك البناء ، قرر الاتحاد بأغلبية الأعضاء محسوبة على أساس قيمة الأنصباء أى بالأغلبية العادية ، ما إذا كان يجدد أن لا يجدد ، وذلك ما لم يوجد اتفاق سابق بين الأعضاء على التجديد أو عدم التجديد أو كانت هناك لائحة تنظيمية تقرر ما يتبع في هذه الحالة .

فإذا قرر الاتحاد عدم التجديد ، أخذ كل مالك حقه فيما عسى أن يكون قد ترتب على الهلاك من تعويض أو مبلغ تأمين أو مقابل لنزع الملكية أو مساعدة تقدمها الدولة في حالة الكوارث العامة ، وانحل الاتحاد تبعا لذلك إذ لم يعد هناك مسوغ لبقائه .

أما إذا قرر الاتحاد تجديد البناء فعلى جميع الملاك الالتزام بهذا القرار واستعانت الأغلبية في ذلك بمبلغ التعويض المستحق أو بمبلغ التأمين على أن يكمل الأعضاء من أموالهم الخاصة ما قد يحتاجه البناء زائدا عن مبلغ التعويض أو التأمين كل بنسبه حصته قبل التهدم ، وذلك دون الإخلال بحقوق الدائنين الذين لهم حقوق مقيدة على بعض الطبقات أو الشقق كرهن أو امتياز أو اختصاص فلهؤلاء استيفاء حقهم من نصيب مدينهم في التعويض أو مبلغ التأمين ، ثم يكمل المدين الحصة المطلوبة منه لإعادة البناء ، فإن عجز ، كان للاتحاد أن يفرضه ويرتب امتيازا على حصته أو يسقط الاتحاد التزام من عجز بإعادة البناء ويتولى البناء لحساب من استطاع من الملاك المساهمة في ذلك دون من عجز أن يعوض الأخير عن صحته في الأرض التي أقيم عليها البناء محسوبة وقت إسقاط الالتزام في حالة الأخطار بذلك وإلا فبوقت إعادة البناء ، فإسقاط الالتزام وتقرير تعويض عن حصة الشريك في الأرض المشتركة لا يعد قسمة حتى تقدر الأرض بوقت نشوء الملكية .

منح الاتحاد قرض للعضو :

سبق وأن ذكرنا أن للاتحاد شخصية معنوية مستقلة وذمة مالية مستقلة عن أعضائه وهم ملاك الطبقات ، وبالتالي يجوز له التصرف في أمواله آخذاً في اعتباره مصلحة جميع أعضائه فله أن يقرضهم حتى يتمكنوا من القيان بالتزاماتهم المتعلقة بملكية الطبقة أو الشقة أو الأجزاء المشتركة ويمنح القرض بالأغلبية المطلقة محسوبة على أساس قيمة الأنصباء ، ويكون للاتحاد حق امتياز على حصة المقترض لضمان استيفاء القرض الذي منح .

وتنص المادة (869) من القانون المدني على أنه :

كل قرض يمنحه الاتحاد أحد الشركاء لتمكينه من القيان بالتزاماته يكون مضمونا بامتياز على الجزء المفرز الذي يملكه وعلى حصته الشائعة في الأجزاء المشتركة من العقار .

وتحسب مرتبة هذا الامتياز من يوم قيده .

مما تقدم يتبين أن القانون قد شجع الاتحاد على إقراض العضو مالا حتى يتيسر للعضو القيام بالتزاماته فكفل للاتحاد أن يسترد هذا القرض من العضو بأن جعل القرض مضمونا بحق امتياز على الطبقة أو الشقة التي يملكها العضو المقترض وعلى من يتبع هذه الطبقة أو الشقة من حصة شائعة للعضو في الأجزاء المشتركة للبناء ، ولما كان حق الامتياز هذا هو حق امتياز خاص على عقار ، فإنه يجب قيده ، وتحسب مرتبته من يوم هذا القيد .

المستندات اللازمة لقيد الاتحاد بالحى :

1. طلب قيد الاتحاد بالبلدية .
2. إقرار مصدق عليه ومستوفى الدمغة من مالك الأرض الأصلي بالموافقة على إقامة الاتحاد واستخراج الرخصة وإعطاء شهادة بذلك .
3. العقد الابتدائي لشروط الأرض .
4. عقد تأسيس اتحاد ملاك مصدق عليه .
5. العقد المسجل سند ملكية الأرض .
6. بيان بعدد وحدات العقار وأسماء الملاك وحصصهم ورأس المال المساهم وتوقيعهم .

7. شهادة من الحى بقيد الاتحاد لاستخراج رخصة المباني .

8. صورة من الدعوة لعقد اجتماع الجمعية العمومية وما يفيد حضور الأعضاء الاجتماع .

9. محضر اجتماع الجمعية العمومية موقع عليه من الأعضاء وثابت التاريخ ويشترك حضور 60% على الأقل ، ومخضر آخر إذا لم يكتمل النصاب ويرفق مع المحضر الأول ويصحح بأى عدد من الحاضرين وتوقيعهم .

10. فتح حساب بأحد البنوك باسم الاتحاد .

انقضاء اتحاد الملاك :

هناك سببان لانقضاء اتحاد الملاك وهما :

أولا : هلاك العقار

ثانيا : التعديل في ملكية العقار بحيث يقل عمم ملاكه عن ستة وعدد الشقق أو الطوابق عن ستة ، ما لم يتفق الملاك كتابيا على استمراره وليس إنهاؤه ، وفي حالة الانقضاء تقوم الجمعية العمومية بالاتحاد بتصفيته وفقا لنص المادة 32 من القرار الوزاري رقم 109 لسنة 1979 .

﴿ الأمـوال العـامـــة ﴾

التعريف بالمال العام :

المال العام هو كل شيء يمكن الانتفاع به وتقويمه وتملكه ، عقارا أو منقولا ماديا أو معنويا ، مملوكا للمجتمع ملكية جماعية من شأنها تخويل كافة أفراده الحق في الانتفاع به بالسوية فيما بينهم دون تمييز – كما في المرافق العامة – ما لم كن هناك مصلحة عامة أو خاصة لفرد أو لفئة معين فستأثر بجزء من هذا المال بصفة مؤقتة ويعد هذا ترخيصا إداريا من الجهة المختصة بإدارة المرفق الذي يتمثل فيه المال العام .

وتنص المادة (87) من القانون المدني معدلة بالقانون رقم 331 لسنة 1954 على أنه :

تعتبر أموالا عامة ، العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص .

فيلاحظ من نص المادة السابقة أنها جمعت الأشياء العامة في عبارة واضحة وموجزة تجنبا من تعداد الأشياء العامة بما وضعه من معيار التخصيص للمنفعة العامة وهو معيار يضع تعريفا عاما تتعين بمقتضاه الأشياء العامة دون حاجة الى تعدادها .

خصائص المال العام :

يشترك المال العام مع المال الخاص المملوك للدولة أو للأفراد في أن كل منهما يمكن تقدير قيمته ويقرر لمالكه كافة الحقوق المترتبة على الملكية ، كحقوق الارتفاق والخيارات كحق الشفعة وأحكام الالتصاق ، لكن حقوق الارتفاق لا تكتسب على المال العام ، سواء بواقعة مادية كالتقادم أو بتصرف قانوني كعقد ، ذلك لأن التقادم لا يرد على المال المملوك للدولة ملكية عامة أو خاصة وفقا لنص المادة 970 من القانون المدني ، إنما تكتسب حقوق الارتفاق على المال العام بنص من القانون فقط .

والمنقول المملوك للدولة ملكية عامة ، لا يكتسب بالحيازة ولو توافر لدى الحائز حسن النية لأن قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز ، قاصرة على المنقولات المملوكة للأفراد ، فلا ترد على المنقولات المملوكة للدولة ملكية عامة أو ملكية خاصة ، ذلك أن الحيازة المؤدية لكسب الملكية لا ترد على الأموال المملوكة للدولة ولا للجهات المنصوص عليها بالمادة 970 من القانون المدني ، فإن سرق المنقول المملوك لأى من هذه الجهات كان للجهة المالكة استرداده من الحائز له ولو كان حسن النية دون أن تلتزم برد الثمن ولو كان قد اشتراه من سوق أو من تاجر يتعامل في مثله .

معيار المال العام :

فقد نصت المادة (87) من القانون المدني على أنه :

" تعتبر أموالاً عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص " .

فالمشرع قد جمع الأشياء العامة في عبارة واحدة تجنباً من تعداد هذه الأشياء بما وضعه من معيار التخصيص للمنفعة العامة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " المص في المادة (87) من القانون المدني - يدل - وعلى ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون المدني على أن المشرع لم يحدد الأشياء العامة بل جمعها كلها في عبارة موجزة واضحة تجنب فقط تعدادها بما وضعه من معيار التخصيص للمنفعة العامة وهو معيار يضع تعريفا تتعين بمقتضاه الأموال العامة دون حاجة لتعداها كما هو الحال في القانون المدني القديم ، ومن ثم فإن الطرق والميادين والأسواق العامة تعتبر من الأموال العامة بحكم تخصيصها للمنفعة العامة " (نقض 1989/4/27 طعن 1613 س52ق ، نقض 1989/5/25 طعن 152 س51ق) وبأنه " المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة 87 من القانون المدني - المقابلة للمادتين 9 ، 10 من التقنين المدني السابق - على أن تعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التي آلت للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة

والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم – يدل – وعلى ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون المدني – على أن التقنين المدني الحالي لم يغفل شيئا من مزايا نصوص التقنين السابق في شأن الأموال العامة بل جمعها كلها في عبارة موجزة واضحة وتجنب فقط تعداد الأشياء العامة في المادة (9) من التقنين المدني السابق اكتفاء بما وضعه من معيار التخصيص للمنفعة العامة ، وهو معيار يضع تعريفا عاما تتعين بمقتضاه الأشياء العامة دون حاجة لتعدادها ، ومن ثم فإن الشواطئ تعتبر في حكم المادة 87 آنفة الذكر كما كانت بصريح نص المادة 9 من التقنين السابق من الأموال العامة ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأيد قضاء الحكم الابتدائي بمنع تعارض الطاعنين وإزالة ما أقاماه من مباني على الأرض محل النزاع رغم كونها من الأموال العامة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه " (نقض 1987/11/25 طعن 1714 س55ق)

اكتساب المال الصفة العامة :

لا يكتسب المال الصفة العامة إلا إذا كان مملوكا للدولة أو لأحد الأشخاص الاعتبارية العامة ملكية خاصة ثم تخصصه للمنفعة العامة ، فإن كان المال مملوكا لأحد الأشخاص الطبيعيين ، فلا يكتسب الصفة العامة لمجرد تخصيصه للمنفعة العامة ، وإنما يجب أن تكتسب الدولة ملكيته أولا ثم تنقله الدولة الى ملكيتها العامة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " الأشياء التي تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها للمنفعة بطريق رسمي أو فعلي هى الأموال المملوكة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة وذلك عملا بنص المادة 87 من القانون المدني ، أما الأموال المملوكة للأفراد فإنها لا تكتسب صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها للمنفعة العامة إلا إذا انتقلت ملكيتها الى الدولة بأحد أسباب كسب الملكية المنصوص عليها في القانون " (نقض 1992/4/12 طعن 1517 س55ق) وبأنه " مفاد نص المادة 87 من القانون المدني أن المعيار في التعرف على صفة المال العام هو التخصيص للمنفعة العامة ، وأن هذا التخصيص كما يكون بموجب قانون أو قرار ، يجوز أن يكون تخصيصا فعليا " (نقض 1985/1/3 طعن 875 س51ق) وبأنه " من المقرر –

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الأموال المملوكة للأفراد أو الأوقاف لا تكتسب صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة إلا إذا كانت قد انتقلت الى ملكية الدولة بإحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها في القانون المدني ثم خصصت بعد ذلك للمنفعة العامة أو كانت من المحلات المخصصة للعبادة أو البر والإحسان بشرط قيام الحكومة بإدارتها أو يصرف ما يلزم لصيانتها " (نقض 1981/12/31 طعن 846 س48ق) وبأنه " الأموال التي تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وذلك عملا بالمادتين (9) من القانون المدني الملغي و (87) من القانون المدني الجديد ، ومن ثم لا تكتسب الأموال المملوكة للأفراد صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة إلا إذا انتقلت ملكيتها الى الحكومة بإحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها في القانون ثم خصصت بعد ذلك للمنفعة العامة " (نقض 1974/11/5 طعن 31 س39ق ، ونقض 1981/11/19 طعن 1372 س47ق)

وتكتسب الدولة ملكية أموالها إما بالطرق المعتادة لاكتساب الملكية كالشراء أو المقايضة أو الهبة أو الالتصاق كمن يزرع أو يغرس أشجارا بأرض مملوكة للدولة ويأخذ الزرع أو الغراس حكم الأرض التي تم بها ، فإن كانت مملوكة للدولة ملكية عامة كالطرق فإن الأشجار التي تغرس من الأفراد على جانبيها تصبح أموالا عامة بالالتصاق ويعاقب من يستولى عليها ولو كان هو الغارس لها بالعقوبة المقررة للاستيلاء على المال العام ، أما إن كانت مملوكة للدولة ملكية خاصة كالأراضي البور والصحراوية فإن الزرع الذي يزرع بها من الأفراد يصبح من الأموال العامة المملوكة للدولة ملكية خاصة ، كما تكتسب بحكم مرسى المزاد وبالتقادم ، وإما تكتسب بنزع ملكيتها للمنفعة العامة وفقا للقواعد المقررة لذلك .

وإن كان للدولة اكتساب الملكية بالتقادم ، فإنه يجب توافر كافة الشروط اللازمة لذلك وأن يكون وضع اليد منسوبا إليها ، فلا يكفي لأن تكتسب الدولة أرضا مملوكة للأفراد بالتقادم عبور الجمهورية بها لمدة خمس عشرة سنة لاعتبارها طريقا عاما ، إنما يلزم أن يكون وضع اليد منسوبا للدولة ذاتها مستوفيا شرائطه القانونية من هدوء

وظهور واستمرار لمدة خمس عشرة سنة ، وعليها إثبات ذلك ، وبمجرد تخصيص المال للمنفعة العامة بالشروط المتقدمة أو إصدار قانون أو قرار جمهوري أو قرار من مجلس الوزراء أو من الوزير المختص أو بقرار إداري ، اعتبر مالا عاما بمجرد التخصيص أو صدور تلك الأداة ، فإن كانت الأداة قانونا اكتسب المال الصفة العامة بمجرد نشره بالجريدة الرسمية سواء بالنسبة للجهة الإداري التي كانت تمتلكه ملكية خاصة أو بالنسبة للأفراد ، أما إن كانت قرارا فإنه ينفذ في حق الجهة التي أصدرته بمجرد صدوره ولكنه لا ينفذ في حق الأفراد إلا من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية أو الوقائع بحسب نوع القرار .

وقد قضت محكمة النقض بأن " يترتب على تخصيص الأرض المملوكة للأفراد للمنفعة العامة بإقامة مبان حكومية عليها أن تصبح من الأموال العامة التي لا ترد عليها ملكية الأفراد حال تخصيصها للمنفعة العامة ، ولا يجوز ترتيب ثمة حقوق بالانتفاع بها أو التعامل عليها بأى وجه من الوجوه التي تتنافى حتما مع الغرض الذي خصصت هذه الأرض ابتداء من أجله " (نقض 1997/1/26 طعن 3725 س59ق) وبأنه " لما كان الواقع الثابت في الدعوى وعلى ما حصله الحكم المطعون فيه أن مجلس مدينة ومركز كوم أمبو كان قد تسلم الأرض موضوع التداعي ومساحتها 10000م2 بموجب محضر التسليم المؤرخ 1962/4/23 في حضور مندوب من الإصلاح الزراعي ، وخصصت جميعها للمنفعة العامة لإقامة الوحدة الصحية بقرية العباسية وشيدت المباني على جزء منها مساحته 8605.75م2 مما يترتب عليه أن أصبح رد هذه المساحة المقام عليها المباني الحكومية سالفة الذكر الى الشركة المطعون عليها الخامسة مستحيلا ، فلا يكون لها من سبيل سوى المطالبة بالتعويض النقدي عوضا عن التنفيذ العيني فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى بطرد الطاعنين بصفتيهما من المساحة المقام عليها المباني وتسليمها الى المطعون عليها الخامسة ورفض طلبهما إزالة التعدي الواقع من المطعون عليهم الأربعة الأول على مساحة 1394.25م2 وتسليمها إليها ، ودون أن يتحقق من انتهاء تخصيص هذه المساحة للمنفعة العامة يكون قد عابه الخطأ في تطبيق القانون فضلا عن القصور في التسبيب " (نقض 1997/1/26 طعن 3725 س59ق) وبأنه " النص في المادة الثالثة من القانون رقم 135 لسنة 1981 في شأن الأبنية والأعمال التي تمت بالمخالفة لأحكام قانون تقسيم الأراضي المعدة للبناء على أن " يلحق بالمنافع العامة دون مقابل الشوارع والطرق والميادين والمتنزهات التي تحددت على الطبيعة في التقاسيم أو أجزاء التقاسيم التي تمت بالمخالفة لأحكام القانون رقم 52 لسنة 1940 "

يدل على أنه يشترط في الشوارع والطرق والميادين والمتنزهات التي تلحق بالمنافع العامة بدون مقابل أن تكون داخلة في التقاسيم أو أجزاء التقاسيم التي تمت بالمخالفة لأحكام القانون رقم 52 لسنة 1940 " (نقض 1966/12/15 طعن 2740 س65ق) وبأنه " الأموال التي تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هى الأموال المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية وذلك عملا بالمادتين (9) من القانون المدني الملغي و (87) من القانون المدني الجديد ومن ثم لا تكتسب الأموال المملوكة للأفراد صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة ، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من انتقال هذه الأموال الى ملكية الحكومة بإحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها في القانون المدني ومنها وضع اليد المدة الطويلة ثم تخصيصها بعد ذلك للمنفعة العامة " (نقض 1968/3/7 طعن 47 س33ق) وبأنه " إذا كان الحكم قد استند في اعتباره المسقاة محل الدعوى مسقاة خصوصية الى أدلة مؤدية الى ذلك فإنه لا يعيبه كونه لم يرد على ما تمسك به القائلون بأنها ترعة عمومية مع أنها ثابتة في خرط المساحة ، أو أنها تروي أطيانا لأشخاص آخرين ومقام عليها كوبري إذ أن مجرد إثبات المسقاة في خرط المساحة لا يصلح دليلا على أنها مسقاة عمومية كما أن انتفاع ملاك آخرين بها الرى منها أو إقامة وزارة الأشغال كوبري عليها – ذلك لا يمنع كونها مسقاة خصوصية محملة بحق ارتفاق للغير أو للمصلحة العامة " (نقض 1950/3/9 طعن 101 س17ق)

أثر اكتساب الشيء صفة المال العام :

بمجرد انتزاع ملكية العقارات للمنفعة العامة تكتسب صفة المال العام حتى لو لم تخصص بالفعل للمنفعة العامة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " العقارات التي تنتزع ملكيتها للمنفعة العامة تكتسب صفة المال العام ولو لم تخصص بالفعل للمنفعة العامة التي نزعت الملكية من أجلها ولا يرد عليها أى سبب من أسباب كسب الملكية وفقا لملاك هذه العقارات إلا الحق في التعويض طبقا للإجراءات المقررة في القانون " (نقض 1986/4/15 طعن 2437 س52ق ، نقض 1985/4/24 طعن 162 س51ق) وبأنه " متى كان يبين من تقرير الخبير الذي اعتمده الحكم المطعون فيه أن العقارات موضوع النزاع قد نزعت ملكيتها للمنفعة العامة وأزيلت تماما وأصبحت أرضها ضمن الطريق العام ، وكانت العقارات التي تنزع ملكيتها للمنفعة العامة تكتسب صفة المال العام ولا يرد عليها أى سبب من أسباب كسب الملكية عملا بما تقضي به المادة 87 من القانون المدني ، ولا يكون لملاك هذه العقارات إلا الحق في التعويض وفقا للإجراءات المقررة في القانون ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتثبيت ملكية المطعون عليهم عدا الأول للعقارات المذكورة رغم أن ملكيتها قد نزعت للمنفعة العامة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون " (نقض 1977/1/18 طعن 384 س43ق) وبأنه " ثبوت صفة العمومية للمال بتخصيصه بالفعل لمنفعة عامة ينتفي معه حسن نية من يحوز المال بعد حصول هذا التخصيص إذ يمتنع عليه في هذه الحالة التحدي بأنه كان عند حيازته يجهل أنه يعتدي على حق الغير لأن هذا الجهل يكون ناشئا عن خطأ جسيم لما يشهد به الواقع من تخصيص المال الذي يحوزه للمنفعة العامة ، ومن ثم فلا تتوافر بهذا الجهل حسن النية لدى الحائز " (نقض 1967/4/27 طعن 215 س33ق) وبأنه " متى كان العقد قد تناول التصرف في أرض كانت قد اكتسبت صفة المال العام قبل صدوره فإنه يكون باطلا بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام وفي هذه الحالة لا يعذر المشتري الحائز بجهله عيوب سنده " (نقض 1967/4/27 طعن 215 س33ق) وبأنه " إذا كانت الحكومة قد اشترت أرضا بموجب عقد محرر في سنة 1884 فإن ملكيتها تنتقل بموجب هذا العقد وإن لم تقم بتسجيله لأن الملكية في ظل القانون المدني الملغي كانت تنتقل بين المتعاقدين بالعقد دون حاجة الى تسجيل طبقا لنص المادة 606 من ذلك القانون قبل إلغائها بقانون التسجيل الصادر في أول يناير سنة 1924 ، فإذا كانت الحكومة - على أثر انتقال ملكية الأرض إليها بطريق الشراء من مالكها الأصلي - قد خصصتها بالفعل للمنفعة العامة بأن أدخلتها في جسر ترعة عمومية فإن ذلك من شأنه أن يخلع على الأرض صفة المال العام من وقت تخصيصها للمنفعة العامة وبالتالي لا يجوز تملكها أو التصرف فيها عملا بالمادة (9) من القانون المدني الملغي التي تقابلها المادة (87) من القانون القائم " (1967/4/27 طعن 215 س33ق)

الأصل في الأموال العامة :

الأصل في الأموال المملوكة للدولة ، أنها مملوكة لها ملكية خاصة ، سواء تعلقت هذه الملكية بعقارات أو بمنقولات ، فكل مال تثبت الدولة ملكيتها له ، يعتبر مملوكا لها ملكية خاصة ، فإن ادعت تحول مال من أموالها الى ملكيتها العامة ، تعين عليها إقامة الدليل على ذلك ، مقيدة بنص المادة (87) من القانون المدني فتثبت أن هذا المال الذي كان في ملكيتها الخاصة تم تخصيصه لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار جهوري أو قرار من مجلس الوزراء أو من الوزير المختص أو بقرار إداري ، فإن عجزت عن هذا الإثبات ظل المال على أصله مملوكا لها ملكية خاصة .

وتلتزم المحكمة هذا المهج عند تكييفها للمال ، فتعتبره من أملاك الدولة الخاصة الى أن يثبت لديها توفر الشروط اللازمة لتحوله الى أملاكها العامة ، ولها في سبيل ذلك الاستعانة بأهل الخبرة لبيان ما إذا كان المال تم تخصيصه للمنفعة العامة وأداة هذا التخصيص من عدمه ، ولا تلجأ لذلك إلا إذا كانت طبيعة المال محل نزاع أو كان فصلها في الدعوى تطلب الوقوف على طبيعة هذا المال .

وقد قضت محكمة النقض بأن " النص في المادة الثانية من القانون رقم 74 لسنة 1971 بشأن الرى والصرف – يدل على أن وصف المسقاة بأنها عامة أو خاصة هى مسألة قانونية يتعين على المحكمة أن تتعرض لها وأن تبدي الرأى فيها على هدى من تعريف قانون الرى لها " (نقض 1985/6/6 طعن 2103 س51ق) وبأنه " اتصاف ترعة بأنها عمومية أو غير عمومية أمر قانوني بينته لائحة الترع والجسور ، فمن واجب المحكمة إذن أن تراعي في قضائها ما جاءت به تلك اللائحة في هذا الصدد ، فإذا هى لم تفعل واعتمدت فقط في قيام صفة الترعة على تقرير الخبير المؤسس على تطبيق خريطة فك الزمام المرسوم عليها ما يفيد أن الترعة بجسريها عمومية ، كان حكمها متعينا نقضه " (نقض 1938/4/14 طعن 657 س7ق)

وتعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة كالمؤسسات والهيئات العامة ، متى كانت مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار جمهوري أو قرار من مجلس الوزراء أو من الوزير المختص أو بقرار إداري.

ويراد بالمنفعة العامة ، منفعة جمهور المواطنين كأصل للتخصيص ، وإن كانت المنفعة العامة تتوافر بتخصيص المال لفئة معينة متى تم ذلك بصفة مؤقتة وإن طالت طالما أن الأصل في التخصيص هو منفعة الكافة به ، فإن انتفى ذلك ظل المال على أصله مملوكا للدولة ملكية خاصة ولا يغير من طبيعته مجرد صدور قرار باعتباره مالا عاما لعدم توافر شرط التخصيص للمنفعة العامة .

التصرفات التي ترد على المال العام :

يتم تحديد التصرفات التي ترد على المال العام وفقا لطبيعة هذا المال والغرض الذي خصص من أجله وهو المنفعة العامة ، ولذلك لا يجوز للدولة إجراء أى من التصرفات التي تتعارض مع هذا التخصيص حتى يظل المال العام مؤديا لوظيفته في المجتمع فينتفع به الكافة دون تفرقة أو تمييز ، مفاد ذلك أنه لا يجوز للدولة إبرام تصرف يتعارض مع طبيعة المال العام ويحول دون انتفاع الكافة به ، كالبيع والهبة وإلا كان هذا التصرف باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام لمساس التصرف بالمال العام ، ومن ثم يجوز للدولة التمسك بهذا البطلان في صورة دعوى مبتدأة ترفعها على المتعاقد معها أو في صورة دفع تتقدم به في الدعوى التي ترفع عليها من المتعاقد معها ، وبتوافر التعاقد ينتفي التعدي حتى لو كان التعاقد باطلا بطلانا مطلقا ، وليس من سبيل الى التحلل إلا حكم من القضاء العادي متى كان التعاقد خاضعا لأحكام القانون الخاص كما لو انصرف الى عقد بيع متضمنا شروطا عادية ، فإن تضمن شروطا غير مألوفة وتعلق بمرفق عام كان عقدا إداريا فيختص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة به ، وبتوافر التعاقد يمتنع على الدولة التحلل منه بقرار إداري تصدره إذ يتضمن ذلك تحللا من التعاقد بالإرادة المنفردة وهو ما لا يجوز قانونا ، وحينئذ يكون هذا القرار مشوبا بعيب من العيوب التي تنحدر به الى الانعدام لتضمنه تعديا على سلطة القضاء ، مما يجوز معه اللجوء للقضاء المختص لاستصدار حكم برد هذا التعدي وإعادة الحال الى ما كان عليه قبل تنفيذ القرار مع التعويض إن كان له مقتض .

أما التصرفات التي لا تتعارض مع الغرض الذي خصص له المال العام ، فيجوز للدولة مباشرتها بشرط ألا يؤدي ذلك الى حرمان المواطنين من كل المال العام أو من جزء منه لا يتناسب مع المنفعة العامة ، فللدولة الترخيص لبعض الأفراد أو الهيئات في استعمال جزء من المال العام على ألا يحول ذلك دون توافر منفعة لمن لم يرخص لهم في استعماله وإلا كان الترخيص مشوبا بمخالفة القانون ولأى ممن لم يرخص لهم في استعماله اللجوء للقضاء الإداري لاستصدار حكم بإلغاء القرار الصادر بالترخيص في استعمال المال العام ، وتتوافر بذلك المصلحة الشخصية لرافع الدعوى متمثلة في حقه القانوني باستعمال المال العام ، فلا تعد الدعوى من دعاوى الحسبة .

أما إن صدر الترخيص قاصرا على جزء مناسب من المال العام كان صحيحا ، إذ لا يتم التصرف في المال العام إلا على سبيل الترخيص الذي لا يتعارض مع طبيعة هذا المال والغرض الذي خصص من أجله ، وللسلطة الإدارية الحق في إلغائه والرجوع فيه ولو قبل حلول أجله ، فهو بطبيعته مؤقت وغير ملزم لها فمن حقها دائما لدواعي المصلحة العامة الحق في إلغائه ، وإذا ما أثير نزاع متعلق بذلك ، اختص به القضاء الإداري اختصاصا نوعيا باعتباره من الأعمال الإدارية التي يحكمها القانون العام وتخرج عن ولاية المحاكم العادية .

يلاحظ مما سبق أن تصرف السلطة الإدارية في أملاك الدولة العامة لا يكون إلا على سبيل الترخيص الإداري بشرط عدم مخالفته للقانون ، ولما كانت الملاحات والمحاجر تعتبر من الأموال العامة ، فللدولة عليها حق استعمالها واستغلالها ويجري ذلك وفقا لأوضاع وإجراءات القانون العام بموجب ترخيص إداري . (نقض 1972/3/14 طعن 202 س37ق)

فإن لم يكن التصرف في المال العام متعارضا مع المصلحة العامة التي خصص هذا المال لتحقيقها ، كما لو لم يكن قد بدء في الانتفاع به ، كتخصيص أرض لغرض عام دون أن يتم التنفيذ ، ولم يوجد نص يحول دون التصرف جاز للجهة الإدارية ، وقد عدلت عن تخصيص المال للمنفعة العامة ، أن تتصرف فيه بالبيع أو المقايضة وفقا لقواعد بيع الأموال المملوكة لها ملكية خاصة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " للدولة على الأموال العامة حق استعمالها واستثمارها ويجري ذلك وفقا لأوضاع وإجراءات القانون العام وأن تصرف السلطة الإدارية في الأموال العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون على سبيل الترخيص وهذا بذاته وبطبيعته مؤقتا وغير ملزم لها دائما لداعي المصلحة العامة الحق في إلغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله ثم هو - عدا ذلك - خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه وأن إعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه كل ذلك من الأعمال الإدارية التي حكمها القانون العام ولا يخضع للقانون الخاص وكون الترخيص يصرف بمقابل رسم يدفع لا يخرجه عن طبيعته تلك ولا يجعله عقد إيجار " (نقض 2001/1/24 طعن 5087 س70ق) وبأنه " إذ كان للجهة الإدارية أن تتصرف في العقارات التي دخلت في ملكها العام أو في المشروع ذي النفع العام وفقا لما تراه - بمطلق تقديرها - محققا للصالح العام طالما أنه لا يمنعها من ذلك ثمة قيد أو شرط ، فإنه لا يجدي الطاعن ما تمسك به من أن الجهة الإدارية عرضت الأرض محل العقد للبيع بالمواد العلني بما يجيز له الرجوع فيما قدن مساهمة منه في المشروع " (نقض 1997/6/1 طعن 3669 س58ق)

كيفية حماية المال العام :

الطريق الأصيل لحماية الأموال سواء كانت مملوكة للدولة أو للإفراد هو الالتجاء للقضاء . إلا أن المشرع خرج على هذا الأصل فيما يتعلق بالأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة ، فخول الجهة الإدارية التي يتبعها المال أن تسلك في سبيل حمايته أسليب القانون العام ، إذ نص في المادة 970 من القانون المدني على أنه لا يجوز التعدي على الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة ، وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما والأوقاف الخيرية ، وفي حالة حصول التعدي يكون للوزير المختص حق إزالته إداريا ، ويشترط لصحة القرار انتفاء التعاقد ،

فإن كان المال مملوكا للدولة ملكية عامة ، فإنه يخضع لذات الأحكام سالفة البيان ، ويكون للوزير أو المحافظ أو المدير المختص الحق في إصدار قرار إداري بإزالة التعدي الواقع على المال العام وتنفذه السلطة الإدارية بالطريق المباشر ثم الرجوع على المعتدي بالتعويض أمام القضاء العادي متمثلا في طلب ريع عن مدة التعدي ويعتبر هذا الريع تعويضا عن الغصب ولا يساغ القول باعتباره رسم أشغال ، ومن ثم لا يتقادم الحق فيه إلا بانقضاء خمس عشرة سنة ، ومع ذلك يجوز للدولة بدلا من اللجوء لأساليب القانون العام ، أن ترفع دعوى ملكية أمام المحكمة المدنية بدلا من اللجوء لأساليب القانون العام ، أن ارفع دعوى ملكية أمام المحكمة المدنية بطلب تقرير حقها على أرض النزاع باعتبارها من الأموال العامة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " إذا كانت الدعوى قد رفعت من الحكومة بقصد تقرير حقها على الأرض المتنازع عليها باعتبارها من أموال الدولة العامة وأنه بذلك يكون وضع يد الطاعنين عليها غير مشروع فإن هذه الدعوى تكون دعوى ملكية لا دعوى حيازة " (نقض 1967/4/27 طعن 215 س33ق)

الأشخاص الاعتبارية الخاصة :

الأشخاص الاعتبارية الخاصة ، هى الشركات والجمعيات التي لمي تضمنها نص المادة 970 من القانون المدني ، والنوادي الاجتماعية والرياضية والنقابات المهنية ، وتخضع أموال هذه الأشخاص للقواعد التي تخضع لها أموال الأشخاص الطبيعيين ، كقاعدة عامة ، وبالتالي يجوز اكتسابها بالتقادم ولا يجوز اللجوء في شأنها لقواعد القانون العام .

واستثناء من هذه القاعدة ، يجوز للمشرع إسباغ الحماية المدنية والجنائية على تلك الأموال ، ومن ثم تنحصر الحماية في النطاق الذي حدده النص القانوني ، فإن منع النص تملكها بالتقادم وأخضع التصرف الوارد على الأرض المخصصة لها للقانون العام كالأراضي المخصصة للنوادي الرياضية ، انحصر الاستثناء في ذلك فقط ، فلا يمتد الى تخويل ممثل الشخص الاعتباري الخاص سلطة إصدار قرار بإزالة التعدي الواقع على العقار وتنفيذه بالطريق الإداري لما في ذلك من خروج على نطاق الحماية التي قررها القانون ، أما إذا تضمن النص إزالة التعدي إداريا ، جاز إصدار قرار بذلك من الممثل القانوني طالما كان هناك اعتداء على المال أى غصب ، بحيث إذا انتفى الاعتداء ، كما لو وجدت علاقة تعاقدية امتنع فسخها بالإرادة المنفردة مما يحول دون اللجوء للقرار الإداري ، وإنما يجب اللجوء الى القضاء حتى لو تضمن العقد الشرط الفاسخ الصريح .

وليس من شأنه الاستثناء المتقدم ، أن يجعل تلك الأموال أموالا عامة ، وإنما تظل أموالا خاصة قرر المشرع حمايتها على النحو المقرر للأموال العامة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " النص في المواد 2 ، 3 ، 1/4 من القانون رقم 14 لسنة 1981 بشأن التعاون الإسكاني يدل على أن المشرع أسبغ الحماية على كافة الأموال العقارية والمنقولة المملوكة للجمعيات التعاونية للبناء والإسكان أيا كان مصدرها سواء بالتخصيص من أملاك الدولة العامة أو بالشراء من الدولة أو الغير ، وذلك بالنص على تمتعها بكافة الضمانات المدنية والجنائية المقررة للملكية العامة وحظر تملكها بوضع اليد المكسب للملكية " (نقض 1994/12/27 طعن 1684 س60ق)

تغيير الدولة في شكل المال العام :

الملاك ليس لهم من حقوق مكتسبة إلا ما تقرره لهم القوانين . فمثلا إذا كان مسلكهم واقعا على شوارع عامة فمدى حقهم منحصر في تمكينهم من الوصول إليه بمطلق الحرية وفي تمتعهم بما هو ضروري من النور والهواء ، أما الجهة الحكومية القائمة على الشوارع العانة فإن حقها في تعديليها وفي إلغائها هو حق أصيل ثابت لها تأخذ به كلما أرادت على شرط واحد هو أن تمكن أولئك الملاك من حقهم المنحصر فيما تقدم وهو الوصل الى ملكهم بمطلق الحرية وتمتعهم بما هو ضروري من النور والهواء .

وقد قضت محكمة النقض بأن " فإذا كان الثابت بالحكم أن ملك الطاعنة – الذي كان محوطا بثلاثة شوارع نافذة – باق على أصل وضعه وما يحيط به من الشوارع ، وكل ما في الأمر أن المجلس البلدي أتى للركن البحري الغربي من هذا الملك فسد الشارع الواقع غربية بمحاذاة الحد البحري له ، فهذا الذي أثبته الحكم في الموضوع – مما لا قرابة فيه لمحكمة النقض – لا يمكن تكييفه إلا بأن المجلس البلدى أخذ بحقه الذي لا شبهة فيه ولم يكن لصاحب الملك أى حق قانوني يتعارض مع حقه الذي أخذ به ، ومتى كان الأمر كذلك فحكم القانون هو عدم إجابة صاحب الملك الى ما يطلبه من التعويض بدعوى أن تصرف المجلس قد ألحق به ضرراً " (نقض 1935/5/16 طعن 99 س4ق)

اكتساب ملكية المال العام بالتقادم :

وضع اليد على الأموال العامة مهما طالت مدته لا يكسب الملكية إلا إذا وقع بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " وضع اليد على الأموال العامة لا يكسب الملكية إلا إذا وقع بعد إنهاء تخصيصها للمنفعة العامة إذ أنه من تاريخ هذا الانتهاء فقط تدخل في عداد الأملاك الخاصة فتأخذ حكمها ثم يثبت بعد ذلك وضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية بشرائطها القانونية وذلك قبل تعديل المادة 970 من القانون المدني بمقتضى القانون رقم 147 سنة 1957 " (نقض 169/1/14 طعن 509 س34ق) وبأنه " وضع اليد على الأموال العامة لا يكسب الملكية إلا إذا وقع بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة " (نقض 1997/1/26 طعن 3725 س59ق) وبأنه " وضع اليد على الأموال العامة مهما طالت مدته لا يكسب الملكية ما لم يقع بعد زوال صفة المال العام عنها ، وإذ كانت محكمة الاستئناف – بما لها من سلطة موضوعية في تقدير الدليل – قد استخلصت مما ورد بتقرير الخبير أن الأطيان محل النزاع قد استقرت وأصبحت ثابتة منذ .... مما مؤداه زوال صفة المال العام عنها من هذا التاريخ وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر من أقوال شاهدي المطعون عليه وأحد شهود الطاعن أن والد المطعون عليه وضع اليد على الأطيان من قديم الزمان حتى توفى في سنة .... فاستمر المطعون عليه في وضع اليد عليها وضعا مستوفيا كافة شروطه القانونية مدة تزيد على خمس عشرة سنة قبل أن يتعرض له الطاعن أو يعكر عليه حيازته ، فإن النعى عليه بالفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت في الأوراق لا يعدو أن يكون جدلا في تقدير الجليل مما تستقل به محكمة الموضوع بلا رقابة لمحكمة النقض عليها فيه " (نقض 1974/1/17 طعن 184 س38ق) وبأنه " وضع اليد على الأموال العامة – وعلى ما جرى عليها قضاء هذه المحكمة – مهما طالت مدته لا يكسب الملكية إلا إذا وقع بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة ،

بمعنى أنه لجواز تملك الأموال العامة بالتقادم يجب أن يثبت أولا انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة ، إذ من تاريخ هذا الانتهاء فقد تدخل في عداد الأملاك الخاصة فتأخذ حكمها ، ثم يثبت وضع اليد عليها بعد تلك المدة الطويلة المكسبة للملكية بشرائطها القانونية . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر مجرد وضع يد المطعون عليه مدة تزيد على خمسة عشر عاما بغير اعتراض أو منازعة من الطاعن – وزارة المواصلات – هو السبب الذي أزال عن هذه الأرض تخصيصها للمنفعة العامة ورتب على ذلك اكتسب المطعون عليه ملكيتها فإنه يكون مخطئا في القانون " (نقض **1970/3/19** طعن **15** س36ق) وبأنه " إذا كان الثابت من تقرير خبير الدعوى أن أجزاء الأرض المتنازع على وضع اليد عليها بعضها جسر ترعة عمومية (بحر يوسف) وبعضها من مجراه ، وأن هذه الأجزاء إن كانت أصبحت فيما بعد متصلة بملك المدعين فذلك لأنهم أوصلوها به بعد أعمال المساحة ، فإن وصف هذه الأجزاء بأنها حادثة من طمى النهر وخاضعة لحكم المادة (60) من القانون المدني هو وصف غير صحيح ، والتكييف الصحيح لهذه الأجزاء هو أنها من المنافع العامة التي لا يجوز تملكها بوضع اليد ، وإذن تكون دعوى وضع اليد على هذه الأرض غير مقبولة قانونا " (نقض **1936/5/14** طعن **104** س5ق)

حقوق الارتفاق على المال العام :

لا يجوز اكتساب حقوق الارتفاق على المال العام بالتقادم .

وقد قضت محكمة النقض بأن " متى كان الحكم المطعون فيه بعد أن رد على دفاع الطاعن باكتساب حق المطل قبل إنشاء المدارس الاعتيادية بأنه غير مجد في النزاع استنادا الى أن حق الارتفاق ينتهي بهلاك العقار المرتفق به – هلاكا ماديا أو قانونيا – إلا أن يكون وجوده غير متعارض مع تخصيص العقار للنفع العام – خلص الى أنه سواء صح ما يدعيه المستأنف – الطاعن – من أنه اكتسب حق المطل بالتقادم أو لم يصح فلا محل لمطالبته بتثبيت ملكيته على الأساس المذكور ، إذ الثابت أن الفتحات تظل حاليا على مال خصص للنفع العام (حديقة لمدرسة كفر الشيخ الإعدادية) وكان هذا الذي قرره الحكم لا يكفي لمواجهة دفاع الطاعن ، ذلك أنه فضلا عن أنه لم يناقش قوله أن العقار المملوك له لا يطل مباشرة على المدرسة سالفة الذكر وإنما يفصله عنها من الناحية القبلية أرض فضاء وشارع بعرض عشرة أمتار – فإنه لم يبين أوجه التعارض بين استعمال حق المطل الذي يدعيه الطاعن وبين الاستعمال الذي خصص له عقار المطعون عليها كمدرسة إعدادية للبنين ، ومن ثم يكون معيبا بالقصور " (نقض **1974/1/31** طعن **156** س38ق)

الارتفاقات الإدارية واكتسابها صفة المال العام :

الارتفاقات الإدارية المقررة لخدمة مال عام تعتبر أموالا عامة لارتباطها بالمال العام الذي تخدمه .

وقد قضت محكمة النقض بأن " الارتفاقات الإدارية المقررة لخدمة مال عام تعتبر أموالا عامة لتعلقها بالمال العام الذي تخدمه فيكون لها ما للأموال العامة من خصائص وحصانة وتبقى ما بقى المال العام المخدوم مخصصا للمنفعة العامة ، ولا تنقضي إلا بانتهاء تخصيصه لهذه المنفعة أو بتخصيصه لجهة أخرى غير تلك التي من أجلها تقرر الارتفاق " (نقض 1969/3/27 طعن 88 س35ق)

التعرض في استعمال المال العام :

التعرض في استعمال المال العام قد يقع من الجهة الإدارية ، وقد يقع من الغير للمنتفع بالمال العام ، فإن وقع من الجهة الإدارية سواء كانت قد رخصت للمنتفع باستعمال هذا المال أو لم ترخص ، فإن هذا التعرض لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض لما يترتب حتما على الحكم في هذه الدعوى لمصلحة رافعها من تعطيل الأمر الإداري الصادر بإنهاء الترخيص في حالة وجود ترخيص أو بإزالة التعدي في حالة عدم وجود ترخيص كنا يترتب على هذا الحكم وقف التنفيذ المباشر للقرار الإداري وهو ما يمتنع على القضاء العادي ، ولا يكون للمنتفع في هذه الحالة من سبيل لدفع هذا التعرض سوى الالتجاء الى القضاء الإداري لوقف تنفيذ الأمر أو إلغائه .

أما إن وقع التعرض للمنتفع من غير الجهة الإدارية ، فإن التصدي للنزاع لا يتطلب تأويلا للقرار الإداري الصادر بمنح الترخيص للمنتفع في حالة ما إذا كان مرخصا له في استعمال المال العام ، ومن ثم يتعين نظر النزاع باعتباره متعلقا بحيازة مادية للمال المملوك للدولة حيازة بغير قصد التملك ، وحينئذ يجوز للحائز اللجوء للقضاء المستعجل أو الموضوعي المدني بطلب استرداد حيازته لهذا المال متى توافرت شروط دعوى استرداد الحيازة ، ولكن لا يجوز اللجوء لدعوى منع التعرض إذ يشترط لرفعها أن تكون الحيازة بقصد التملك وهو شرط غير متوافر بالنسبة لأملاك الدولة ، وتعتبر مصلحة الحائز قائمة ومقررة قانونا طالما استند الى حق خول له الترخيص الصادر له ،

أما إن لم يكن مرخصا له في استعمال المال العام ، فإن حيازته له تعتبر غصبا وعملا غير مشروع ، ولذلك تنتفي المصلحة في رفع الدعوى لأن مناط هذه المصلحة أن تكون قائمة على سند من أحكام القانون متفقة معها ، أما إن قامت بالمخالفة لهذه الأحكام فلا يعتد بها إذ لا عبرة بالمصلحة الخاصة بالمدعى إلا إذا كانت مقررة وفقا لأحكام القانون ، ولذلك لا تكون الدعوى مقبولة لانتفاء شرط المصلحة .

وإن كان للمرخص له رفع دعوى باسترداد حيازته ضد من سلبها ، فهذا الحق لا يحول دون لجوئه للجهة الإدارية التي أصدرت الترخيص لتصدر قرارا إداريا بإزالة التعدي الواقع من المغتصب ، ومتى نفذ القرار قامت بتمكين المرخص له من الأرض ، وإصدار القرار على هذا النحو حق للجهة الإدارية وليس واجبا عليها ، فإن امتنعت عن إصداره فلا تسأل عن هذا الامتناع ولا يجوز إجبارها على الرجوع عن هذا القرار السلبي ، لعدم التزامها بالضمان طالما لم يستند التعرض لسبب قانوني .

البيع الذي يرد على المال العام :

البيع الذي يرد على مال من الأموال العامة يعد باطلا .

وقد قضت محكمة النقض بأن " البيع الذي يرد على مال من الأموال العامة يكون باطلا بطلانا مطلقا لوقوعه على مال لا يجوز التعامل فيه بحكم القانون ، وكان المقرر في قضاء محكمة النقض أن التسجيل لا يصحح عقدا باطلا . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص الى أن البيع الحاصل للطاعنة باطل بطلانا مطلقا لوقوعه على محل غير قابل للتعامل فيه إذ كانت الأرض محل العقد عند إبرامه من المنافع العامة وأن أمر السيد رئيس محكمة القاهرة رقم ..... بإبقاء الشهر المؤقت لهذا العقد لا يضفي أية شرعية بهذا العقد لأنه لا يجوز تملكها بأى وجه من الوجوه ، فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون " (نقض 1983/12/29 طعن 819 س45ق) وبأنه " قصد المشرع بما تقضي به المادة (81) من القانون المدني من أن الأموال العامة تخرج عن التعامل بحكم القانون ، عدم جواز التصرف في هذه الأموال أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم ، وهو ما نص عليه في المادة 2/87 من القانون المدني وهذا أمر لا شأن له بتقدير قيمة الدعوى " (نقض 1967/12/12 طعن 238 س32ق)

بيع زوائد التنظيم :

النص في المادة (34) من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقرار قانون رقم 124 لسنة 1960 والمعدل بالقانون رقم 57 لسنة 1971 – الذي يحكم واقعة الدعوى – على أن " تباشر مجالس المدن بوجه عام في دائرتها الشئون الاقتصادية و..... وذلك في الحدود التي بينتها اللائحة التنفيذية ، كما تبين اللائحة المسائل الأخرى التي يختص بها المجلس " ، وفي المادة (43) من اللائحة التنفيذية الصادر بها القرار الجمهوري رقم 1513 لسنة 1960 على أن تباشر مجالس المدن والمجالس القروية كل في دائرة اختصاصه الشئون العمرانية الآتية .... (د) فحص ومراجعة واعتماد المسائل الخاصة بزوائد وضوائع التنظيم والتصرف فيها وتكون القرارات الصادرة من المجلس القروي نهائية إذا لم تجاوز قيمة هذه الزوائد ، أو الضوائع ثلاثمائة جنيه ، ويكون اختصاص مجلس المدنية نهائيا إذا لم تجاوز قيمتها ألف جنيه ، ويجب التصديق من مجلس المحافظة على القرارات الصادرة من مجالس المدن والمجالس القروية الواقعة في دائرته فيما يجاوز الحدين السابقين ، ولما كان من البين من الأوراق أن مجلس مدينة ...... وافق بجلسة .... على بيع زوائد التنظيم للمطعون ضده نظير ثمن مقداره جنيهات للمتر المربع وأن مساحة هذه الزوائد – وفقا لمحضر المعاينة تبلغ 51.49 مترا مربعا وأن المطعون ضده سدد كامل ثمن هذه المساحة ومقداره 132.150 ، فإن عقد البيع يكون قد انعقد في حدود الاختصاص النهائي لمجلس المدينة وبرئت ذمة المطعون ضده من هذا الثمن ولا يكون للجهة البائعة أن تعيد تقدير الثمن من جديد وإذ انتهى الحكم المطعون فيه صحيحا الى هذه النتيجة فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون " (نقض 1990/2/27 طعن 898 س58ق ، نقض 1988/10/30 طعن 202 س55ق) وبأنه " اشترطت المادة (18) من شروط وقيود بيع أملاك الميري الحرة الصادرة عن وزارة المالية وتصديق نظارة المالية على كل بيع ما عدا بيع زوائد التنظيم التي لا يتجاوز مجموع ثمن القطعة منها عشرة جنيهات ، وإذ لم يثبت حصول تصديق على البيع لمورث المطعون ضدهم فإن هذا البيع لا يكون باتا وتظل الأرض المبيعة على ملك البائعة " (نقض 1977/11/9 طعن 468 س44ق)

وبأنه " إذا كان بيع زوائد التنظيم محل النزاع وثمن كل منها يتجاوز عشرة جنيهات لا يتم قبل التصديق على البيع ، وما يدفعه طلب الشراء من ثمن قبل التصديق يسوغ قبله على سبيل الأمانة عملا بالمادة 19 من منشور نظارة المالية في شأن شروط وقيود بيع أملاك الميري الحرة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص خطأ تابعى – الطاعنة – محافظة القاهرة – من استلام الثمن والتأخير في المطالبة بمقابل الانتفاع بالأرض إحدى عشرة سنة حالة أن مورث المطعون ضدهم سدد الثمن أمانة حتى يتم التصديق على البيع ، فإذا تخلف التصديق ظلت الملكية للطاعنة ويكون من حقها اقتضاء مقابل الانتفاع بها وليس في مباشرة هذا الحق – عجلت الطاعنة في ذلك أو قصرت – خطأ تسأل عن تعويض ما أحدث من ضرر ، وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون مخطئا في تطبيق القانون " (نقض 1977/11/9 طعن 468 44ق)

تصرف الدولة في المال العام :

للدولة على الأموال العامة حق استعمالها واستثمارها .

وقد قضت محكمة النقض بأن " الأموال العامة . الانتفاع بخا يكون بترخيص مقابل رسم لا أجرة . اعتبار الترخيص من الأعمال الإدارية . خروجه عن ولاية القضاء العادي . علة ذلك " (نقض 1997/2/5 طعن 2647 س59ق) وبأنه " إن للدولة على الأموال العامة حق استعمالها واستثمارها ويجري ذلك وفقا لأوضاع وإجراءات القانون العام وأن تصرف السلطة الإدارية في الأموال العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص وهذا بذاته وبطبيعته مؤقتا وغير ملزم لها إذ لها دائما لداعي المصلحة العامة الحق في إلغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله ثم هو – عدا ذلك – خاضه لحكم الشروط والقيود الواردة فيه وأمن إعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه كل ذلك من الأعمال الإدارية التي يحكمها القانون العام ولا يخضع للقانون الخاص وكون الترخيص يصرف بمقابل رسم يدفع لا يخرجه عن طبيعته تلك ولا يجعله عقد إيجار " (نقض 2001/1/24 طعن 508 س70ق) وبأنه " من المقرر أن الترخيص بشغل العقار لا يرد إلا على الأموال العامة للدولة أو للشخص الاعتباري العام ،

وإذا كان يلزم لاعتبار العقد إداريا أن تكون الدولة أو ما إليها من الأشخاص العامة طرفا فيه وأن يحتوي على شروط استثنائية غير مألوفة في العقود المدنية التي تنظمها قواعد القانون الخاص علاوة على أن يكون – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – متصلا بمرفق عام اتصالا يتحقق به معنى المشاركة في تسيره " (نقض 1973/5/8 طعن 408 س37ق) وبأنه " للدولة على الأموال العامة حق استعمالها واستثمارها ، ويجري ذلك وفقا لأوضاع وإجراءات القانون العام " (نقض 1973/3/14 طعن 202 س37ق) وبأنه " من المقرر في قضاء محكمة النقض ، أن تصرف السلطة الإدارية في الأموال العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص ، وهذا يعتبر بذاته ، وبطبيعته مؤقتا ، وغير ملزم للسلطة العامة التي لها دائما لداعي المصلحة العامة الحق في إلغائه ، والرجوع فيه قبل حلول أجله ، ثم هو – عدا ذلك – خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه ، وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه ، كل أولئك أعمال إدارية ، ويحكمها القانون العام ، وكون الترخيص يصرف مقابل رسم يدفع لا يخرجه من طبيعته تلك ، ولا يجعله عقد إيجار " (نقض 1972/3/14 طعن 202 س37ق ، نقض 1981/12/29 طعن 387 س43ق) وبأنه " تصرف السلطة الإدارية في الأملاك العامة لانتفاع الأفراد بها لا يكون إلا على سبيل الترخيص بطبيعته مؤقت غير ملزم للسلطة المرخصة التي لها دائما لداعي المصلحة العامة الحق في إلغائه والرجوع فيه قبل حلول أجله ثم هو – عدا ذلك – خاضع لحكم الشروط والقيود الواردة فيه ، وإعطاء الترخيص ورفضه والرجوع فيه – كل أولئك أعمال إدارية بحكم القانون العام ثم أن كون الترخيص يصدر في مقابل رسم لا يخرجه عن طبيعته تلك ولا يجعله عقدا إيجار " (نقض 1944/11/23 طعن 110 س13ق) وبأنه " إذا كان العقد الحاصل بين مصلحة السكك الحديدية وشخص عن مقاصف بعض محطاتها ، وإن كان قد سمى عقد إيجار ، يضح من مجموع ما حواه من نصوص وما فرضه من التزامات أن هذه المصلحة لم تكن في تعاقدها تنشد المضاربة أو استغلال بعض أماكن من محطاتها بقصد التجارة وإنما تبغي من وراء ذلك أولا وبالذات تأدية مصلحة عامة هى خدمة المسافرين في قطاراتها بتوفير ما يحتاجون إليه في أسفارهم من طعام وشراب في المحطات بأسعار معتدلة مع مراعاة الشرائط الصحية فيما يقدم إليها منها ،

فاستخلصت المحكمة أن هذا العقد لا يصح اعتباره عقد وارد على محال تجارية فلا ينتفع في خصوصه بأحكام الأوامر العسكرية الخاصة بمستأجري المحال التجارية ، فهذا منها سليم ، ومتى كان أساس الدعوى هو أن المتعاقد مع المصلحة بوصفه مستأجرا لمحل تجاري له – بمقتضى الأمر العسكري رقم 151 وما تلاه – حق القرار في العين المؤجرة وأنه ما كان للمصلحة أن ترفع يده عنها لانتهاء أجل العقد ، فإنه بحسب الحكم للقضاء برفض دعواه أن ينفي عن العقد الذي تمسك به أنه عقد إيجار محل تجاري ولا حاجة بعد ذلك لوصف العقد وتكييفه " (نقض 1949/12/8 طعن 181 س17ق) وبأنه " العبرة في تكييف العقد وتحديد حقوق طرفيه هى بما تضمنه هذا العقد وما حواه من النصوص ، فإذا وصف عقد استغلال مقصف إحدى محطات السكك الحديدية بأنه عقد إيجار ، وكان يتضح من مجموع نصوصه وما فرضه من التزامات أن المصلحة المتعاقدة لم تكن تنشد استغلال محل للتجارة ، وإنما تبغي من وراء ذلك أولاً وبالذات تحقيق مصلحة عامة هى خدمة المسافرين في قطاراتها بتوفير ما يحتاجون إليه في أسفرهم من طعام وشراب بأسعار معتدلة ، فإنه لا يجوز اعتبار هذا العقد عقد إيجار بل التزم بأداء خدمة عامة ولئن كان من آثار ذلك أن يتوافر المال للمصلحة الملتزم لها سواء باقتضاء الأجل المحدد أم بزيادته على غرار الزيادة العسكرية المقررة بالأوامر الخاصة بذلك فإنه ليس من شأنه أن يغير من صفة العقد ، ولا أن يحول المكان المرخص بأشغاله من المنافع العامة الى محل تجاري " (نقض 1955/11/10 طعن 203 س22ق)

الأكشاك المقامة بالأماكن العامة :

فالأكشاك المقامة بالأماكن العامة تعد من الأملاك العامة بالتبعة .

وقد قضت محكمة النقض بأن " لما كان شاطئ البحر من الأملاك العامة كانت الأكشاك التي تقيمها البلدية عليه لغرض تنظيم الانتفاع والاستمتاع به وتيسريها من الأملاك العامة كذلك بالتبعية والتخصيص " (نقض 1944/11/23 طعن 110 س13ق) وبأنه " ترخيص الطاعن الأول بصفته للمطعون ضده باستغلال كشط خشبي بالجزيرة الوسطى أمام حديقة الأورمان مقابل شروط معينة بالعقد المحرر بينهما . المنازعة الناشئة عنه . اعتبارها منازعة إدارية . انعقاد الاختصاص بنظره لجهة الإدارة المواد 87 مدني 15 ، 17 ق46 لسنة 1973 ، 10 لسنة 1975 . انتهاء الحكم المطعون فيه الى اعتبار العلاقة بينهما علاقة إيجارية مخالف لقواعد الاختصاص الولائي " (نقض 1996/4/19 طعن 1648 س56ق ، نقض 1993/4/28 طعن 2178 س58ق)

إدارة الأسواق كمرافق عامة :

الأسواق التي تقيمها الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى تعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأموال بحكم تخصيصها للمنفعة العامة ، وأن الترخيص بالانتفاع بها يكون مقابل رسم لا أجرة ويعتبر من الأعمال الإدارية ولا ولاية المحاكم العادية عليها في هذا الشأن ومن المقرر أيضا أن الأصل في المرافق العامة أن تتولاها الدولة إلا أنه ليس هناك مانع من أن تعهد الدولة بإدارتها واستغلالها الى فرد أو شركة ولا يخرج الملتزم في إدارتها أن يكون معاونا للدولة ونائبا عنها وهذه الطريقة غير المباشرة لإدارة المرفق العام لا تعتبر تناولا أو تخليا من الدولة عن المرفق العام بل تظل ضامنة ومسئولة عن إدارته واستغلاله قبل الشعب ولها في سبيل القيام بهذا الواجب أن تتدخل في شئون المرفق العام كما اقتضت المصلحة العامة هذا التدخل ولو كان ذلك قبل إنهاء مدة الترخيص ويعتبر الترخيص الصادر من الملتزم لأحد الأشخاص لاستغلال هذا المرفق أو أى جزء منه يعتبر عقدا إداريا " (نقض 1989/5/25 طعن 152 س51ق)

الأصل في المرافق العامة أن تتولاها الدولة إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تعهد بإدارتها إلى فرد أو شركة ، وسواء كان استغلال الدولة للمرفق العام بنفسها أو عهدت به إلى غيرها فإن مبدأ وجوب اضطراد المرفق وانتظامه يستلزم أن تكون الأدوات والمنشآت والآلات والمهمات المخصصة لإدارة المرفق بمنجاة من الحجز عليها شأنها في ذلك شأن الأموال العامة ، وهذه القاعدة هى التي تعد من أحوال القانون الإداري قد كشف عنها المشرع في القانون رقم 538 لسنة 1955 - الذي أضاف المادة (8) مكرر لقانون المرافق العامة رقم 129 لسنة 1947 لتقضي بأنه لا يجوز الحجز ولا اتحاد إجراءات تنفيذ أخرى على المنشآت والأدوات والآلات والمهمات المخصصة لإدارة المرافق العامة " (نقض 1962/11/1 طعن 176 س27ق)

فقد المال العام صفته :

يفقد المال العام صفته بانتهاء تخصيصه للمنفعة العامة بالفعل .

وقد قضت محكمة النقض بأن " انتهاء تخصيص الأرض موضوع النزاع للمنفعة العامة بالفعل بانتهاء مشروع بناء السد العالي – على فرض صحته – لا يخرج هذه الأرض من ملك الهيئة المطعون ضدها (الهيئة العامة للسد العالي وخزان أسوان) وإنما يدخلها في عداد الأموال الخاصة المملوكة لها " (نقض 1998/5/5 طعن 840 س67ق) وبأنه " يجوز سواء في ظل القانون المدني الملغي أو طبقا للمادة 878 من القانون المدني القائم – أن يفقد المال العام صفته هذه بانتهاء تخصيصه للمنفعة العامة بالفعل ، إلا أنه يتعين أن يكون التجريد الفعلي من جانب الحكومة واضحا كل الوضوح حتى لا يتعطل المال العام عن أداء الخدمة التي رصد لها ، فلا ترفع الحصانة التي أسبغها القانون على الأموال العامة إلا بالنسبة لما يصبح منها فاقد بالفعل لهذه الصفة فقدانا تاما بطريقة مستمرة لا لبس فيها ولا انقطاع فيما يحمل على محل التسامح أو الإهمال من جانب جهة الإدارة لا يصلح سندا للقول بإنهاء تخصيص المال العام للمنفعة العامة التي صدر لها ، وزوال صفة العمومية على هذا الأساس " (نقض 1967/3/7 طعن 293 س33ق) وبأنه " أن الحكم إذا دلل علة ثبوت صفة المال العام للعين موضوع النزاع بأن القناطر التي نزعت من أجلها ملكية تلك الأرض لازالت قائمة تؤدي وظيفتها وأنه لا يمكن افتراض انقطاع التخصيص للمنفعة العامة لمجرد ترك الحكومة هذه الأرض خالية ، فإنه لا يكون فاسد التدليل ذلك أنه متى كان الثابت فيما أورده الحكم المطعون فيه أن أرض النزاع هى من الأراضي التي خصصت للمنفعة العامة بمناسبة إنشاء قناطر إسنا بموجب الأمر العالي الصادر في 18 ديسمبر سنة 1905 فإن مجرد ترك هذه الأرض خالية من المنشآت حتى أقام مورث الطاعنين عليها البناء ليس من شأنه أن يؤدي الى القول بانتهاء الغرض الذي خصصت من أجله للمنفعة العامة لأن هذا الترك على ما حصله الحكم لا يعدو أن يكون من قبيل التسامح الذي لا يصلح سندا بذاته للقول بزوال صفة المنفعة العامة عن المال العام " (نقض 1967/3/7 طعن 293 س33ق)

وبأنه " لا تفقد الأموال العامة صفتها إلا بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة ، وهذا الانتهاء مادام لم يصدر قانون أو قرار به فإنه لا يتحقق إلا بانتهاء الغرض الذي من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة بمعنى أن ينقطع بالفعل وعلى وجه مستمر استعمالها لهذا الغرض وتزول معالم تخصيصها للمنفعة العامة ، وانتهاء التخصيص للمنفعة العامة بالفعل يجب أن يكون واضحا لا يحتمل لبسا ، ومن ثم فمجرد سكوت الإدارة عم عمل يقوم به الغير في المال العام بدون موافقتها لا يؤدي الى زوال تخصيص هذا المال للمنفعة العامة " (نقض 1967/6/8 طعن 70 س34ق) وبأنه " ترخيص السلطة الإدارية للأفراد بالانتفاع بالأملاك العامة ليس من شأنه أن يؤدي الى زوال تخصيصها للمنفعة العامة مادام الانتفاع المرخص به لا يتعارض مع الغرض الذي من أدله خصصت هذه الأموال للمنفعة العامة ، وإذ كان ترخيص مصلحة الآثار للمطعون ضده بأشغال قطعة الأرض محل النزاع لسكن بصفة مؤقتة ليس فيه ما يتعارض مع الغرض الذي من أجله خصصت هذه الأرض للمنفعة العامة وهو التنقيب عن الآثار متى حظر هذا الترخيص على المرخص له إجراء حفر فيها ، وكامن هذه الأرض بوصف أنها من أراضي الآثار المعتبرة من الأموال العامة لا يجوز تملكها بوضع اليد مهما طالت مدته ، فإن وضع اليد عليها لا يمكن أن يؤدي الى زوال تخصيصها للمنفعة العامة ولا يصح تملك هذه الأموال بالتقادم المكسب الطويل المدة إلا إذا كان واضع اليد عليها قد حصل بعد انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة وفقدانها صفة المال العام فقدانا تاما على وجه مستمر غير منقطع " (نقض 1967/6/8 طعن 70 س34ق) وبأنه " بقاء ترعة ما في عدد الأملاك العمومية يشترط له استمرار الحكومة في وضع يدها عليها وعهدها لبقائها وحفظها . فترك الحكومة ترعة أو جزء من ترعة حصل تعديلها قد يعد بذاته نقلا لهذه الترعة أو لهذا الجزء من الأملاك العامة الى الأملاك الخاصة التي يجوز تملكها بمضى المدة فإذا كان أحد الأفراد قد غير في مجرى ترعة عمومية تمر في أطيانه بأن أبدل بجزء منه جزءا من ملكه الخاص ثم زرعه ، ورضيت الحكومة بذلك وسكتت عن مطالبته بإعادة الترعة الى حالتها الأولى ، وأخذت تتعدها بحالتها بعد التغيير ، فلا تثريب على محكمة الموضوع إذا استندت الى ذلك في قضائها باعتبار أن الجزء المأخوذ من الترعة انتقل العوض عنه من الأملاك العامة التي لا يجوز تملكها "

(نقض 1937/2/4 طعن 104 س4ق) وبأنه " الحصانة التي أسبغها القانون على الأملاك العامة إذ أخرجها من دائرة المعاملات بما نص عليه من عدم جواز بيعها والتصرف فيها إلا بقانون أو أمر مناطها بقاء تلك الأملاك مخصصة للمنفعة العامة ، فإذا مازال هذا التخصيص لسبب ما فإنها تدخل في الأملاك الخاصة وتأخذ حكمها من حيث إمكان تملكها بوضع اليد المكسبة للملكية ، ووضع اليد في هذه الحالة لا يكون متعارضا مع الحصانة المقررة للأملاك العامة إذ هو لا يتهدد به منها إلا ما فقد بالفعل هذه الصفة فقدانا تاما على وجه مستمر غير منقطع ، وإذن فسور مدينة القاهرة القديم لا يعتبر الآن من المنافع العمومية بعد أن تهدم واندثر معالمه وفقد ما خصص له ، ثم وضع الناي أيدهم على أجزاء مختلفة منه وأدخلوها في منازلهم " (نقض 1940/3/7 طعن 61 س9ق)

الأموال العامة والنظام العام :

تتعلق قواعد الأموال العامة بالنظام العام فنجد أن المحكمة لكل مت يمس قواعد المال العام من تلقاء نفسها ، وإن كانت قواعد التقادم لا تتعلق بالنظام العام وفقا للقواعد العامة ، فإنها لا تتصل بالنظام العام ولو تعلقت بالمال العام ، فإن كان يوجد طريق خاص تم استطراقه وظهرت عليه الدولة بمظهر المالك بأن مدت إليه الإنارة وقامت برصفه واستطرقه المواطنون كطريق عام دون منازعة من مالكه واكتملت مدة التقادم الطويل مستوفية شروطها ، فإن هذا الطريق يصبح طريقا عاما وبالتالي يدخل في الملكية العامة للدولة ، بشرط أن تتمسك الدولة بالتقادم .

الدعوى المتعلقة بالمال العام :

إذا كانت الأرض محل النزاع هى ما يمكن ماديا تقدير قيمتها وفقا لإحدى القواعد المقررة في قانون المرافعات فإن الدعوى التي ترفع بشأنها تكون مما يندرج في الدعاوى القابلة للتقدير . (نقض 1967/12/12 طعن 238 س32ق)

وقد قضت محكمة النقض بأن " إذا كانت الدعوى قد رفعت من الحكومة (المطعون ضدها بقصد تقرير حقها على الأرض المتنازع عليها باعتبارها من أموال الدولة العامة وأنه بذلك يكون وضع يد الطاعنين عليها غير مشروع فإن هذه الدعوى تكون دعوى ملكية لا دعوى حيازة " (نقض 1967/4/27 طعن 215 س33ق) وبأنه " المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يتعين توافر نية التملك لمن يبغي حماية وضع يده بدعوى منع التعرض ولازم ذلك أن يكون العقار من العقارات التي يجوز تملكها بالتقادم فلا يكون من الأموال الخاصة بالدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو الأوقاف الخيرية التي منع المشرع تملكها أو كسب أى حق عيني عليها بالتقادم بما نص عليه في المادة 970 من القانون المدني المعدلة بالقانونين 1957/147 ، 1959/39 ، ومن ثم يتعين على المحكمة في دعوى منع التعرض أن تحسم النزاع المثار حول ما إذا كان العقار مما يجوز كسب ملكيته بالتقادم أم لا للوصول الى ما إذا كانت حيازته جديرة بالحماية القانونية لمنع التعرض لها أم لا دون أن يعتبر ذلك منها تعرضا لأصل الحق " (نقض 1984/3/27 طعن 1080 س50ق) وبأنه " التعرض المستند الى أمر إداري اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما على الحكم في هذه الدعوى لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع معه على المحاكم نظرها ولا يكون للحائز في هذه الحالة من سبيل لدفع هذا التعرض سوى الالتجاء الى القضاء الإداري لوقف تنفيذ الأمر أو إلغائه " (نقض 1991/4/28 طعن 1240 س51ق) وبأنه " إذ كان القرار الصادر من محافظ الإسكندرية بالترخيص للمطعون ضدهم في استغلال أرض النزاع لا يخرج هذه الأرض عن ملكية الدولة ، وكان قيام الطاعنة بإنشاء محطة محولات الدخيلة الكهربائية على هذه الأرض يعتبر تخصيصا فعليا لها للمنفعة العامة ، بما لا يقبل معه دعوى المطعون ضدهم باسترداد حيازتها لورودها على مال عام لا ترد عليه دعاوى الحيازة ، وهو الأمر المتعلق بالنظام العام ، ويتسع له نطاق الطعن الماثل ، بما يتيح لمحكمة النقض التصدي له " (نقض 1984/2/9 طعن 607 س53ق) وبأنه " إذا كانت في دعوى منع التعرض قد حصلت تحصيلا سائغا من الأدلة التي ساقتها في حكمها ومن المعاينة التي أجرتها بنفسها أن الأرض المتنازع على حيازتها مازالت تستعمل جرنا عموميا ،

وأنها بذلك تعد من المنافع العامة التي لا يجوز تملكها بوضع اليد ، كان حكمها بعدم قبول دعوى وضع اليد المرفوعة بشأنها صحيحا قانونا ، ثم أن تحري المحكمة من المعاينة ومن المستندات ما إذا كان العقار المرفوع بشأنه دعوى منع التعرض ملكا عاما أم لا ، ليس فيه جمع بين دعوى اليد والملك ، لأن المقصود به هو أن تستبين حقيقة وضع اليد إن كان يخول رفع دعوى اليد أم لا ، حتى إذا رأت الأمر واضحا في أن العقار من الملك العام وأن النزاع بشأنه جدى قبلت الدفع وإلا فصلت في دعوى منع التعرض تاركة للخصوم المنازعة في الملك فيما بعد ، كما أن قضائها في هذا المقام المؤسس على أن العقار من المنافع العامة لا يمكن أن يعد حاسما للنزاع في الملك " (نقض 1944/3/9 طعن 65 س13ق)

رفع المرخص له في الانتفاع بأموال الدولة دعوى منع تعرض الغير له :

يشترط لقبول دعوى منع التعرض توفر الحيازة بعنصريها المادي والمعنوي مما لا يجوز معه لحائز المال العام أن يرفع هذه الدعوى لعدم إمكان توفر نية الملك في وضع يده ، إلا أنه لما كان الثابت في الدعوى أن الأرض محل النزاع قد ربطت باسم المطعون ضده كمنتفع من قبل مصلحة الضرائب مما يعد ترخيصا له من هذه الجهة بالانتفاع بها مقابل ما تستأديه منه عن هذا الربط ، وكانت حيازة المرخص له في الانتفاع بالعين المرخص بها وإن اعتبرت حيازة عرضية في مواجهة الجهة المرخصة إلا أنها حيازة أصلية في مواجهة الغير تجيز للحائز رفع دعوى منع التعرض عليه إذا وقع منه اعتداء على الحق المرخص به – لما كان ذلك ، وكان وضع يد الطاعن على أرض النزاع بعد إلغاء ربطها عليه قد أضحى بغير سبب فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائي الذي خلص في قضائه الى قبول دعوى المطعون ضده ومنع تعرض الطاعن له في الانتفاع بأرض النزاع يكون قد وافق صحيح القانون ولا يعيبه بعد ذلك ما ورد في أسبابه أو أسباب الحكم المؤيد به التي أحال إليها من تقريرات قانونية غير سليمة إذ لمحكمة النقض أن تصوب ذلك دون أن تنقض الحكم " (نقض 1986/12/21 طعن 268 س53ق)

﴿ أمـــلاك الدولـــة ﴾

الأموال المملوكة للدولة لا تكتسب صفة العمومية إلا بعد مرورها بالملكية الخاصة أولا ، سواء كانت ملكية الدولة أو ملكية الأفراد ، فقد رأينا أن الدولة تكتسب أموالها الخاصة بالطرق المقررة في القانون المدني ، وبعد دخول المال في الملكية الخاصة للدولة ، تخصصه للمنفعة العامة فيصبح مالا عاما ، كذلك الطرق والميادين والحدائق التي تنشأ بالأراضي الخاضعة للتقسيم فإنها في الأصل مملوكة ملكية خاصة لصاحب الأرض المقسمة ، وإذ أوجب قانون التقسيم عليه ترك طرق وميادين وحدائق بين القطع الداخلة في التقسيم على أن تصبح أموالا عامة فور اعتماد التقسيم ، فهى أيضا كانت مملوكة ملكية خاصة قبل التقسيم .

وتظل صفة العمومية لاصقة بالمال الذي تم تخصيصه للمنفعة العامة حتى ينتهي هذا التخصيص فيعود الى أصله مملوكا ملكية خاصة .

وتنص المادة (88) من القانون المدني معدلة بالقانون رقم 331 لسنة 1954 على أنه :

تفقد الأموال صفتها بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة . وينتهي التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص ، أو بالفعل ، أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة .

المال المملوك للدولة ملكية خاصة :

ينصرف هذا المال الى كل شيء عقارا أو منقولا ، غير نخصص لمنفعة عامة وإنما لمنفعة خاصة للدولة يكون لها عليه حق الانتفاع والاستغلال والتصرف الناقل للملك ، وتخضع الدولة في شأنه لأحكام القانون الخاص .

وقد نصت المادة الثانية من القانون رقم 100 لسنة 1964 بشأن تنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ، على أن تقسم الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة الى : (أ) الأراضي الزراعية ، (ب) الأراضي البور ، (ج) الأراضي الصحراوية .

ونصت المادة (3) من ذات القانون على أنه " يتم تأجير الأراضي الزراعية والأراضي البور والتصرف فيها بطريق التوزيع أو بالبيع بالممارسة أو المزاد وفقا للأحكام التي قررها هذا القانون ، كما نصت المادة 47 منه على أنه لا يجوز وضع اليد بأية صفة على العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة وفقا لأحكام هذا القانون ويقع باطلا كل تصرف أو تقرير لأى حق عيني أو تأجير يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون وعلى المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، وجرى نص المادة 51 منه على أن لوزير الإصلاح الزراعي أن يرخص في تأجير بعض العقارات التي يسري عليها هذا القانون أو في التصرف فيها دون التقيد بأحكامه إذا كان التأجير أو البيع لتنفيذ مشروعات تفيد في تنمية الاقتصاد القومي ، ونصت المادة 59 على أنه " إذا استحق العقار المتصرف فيه للغير بحكم نهائي فلا تلزم الحكومة إلا برد الثمن والفوائد مع عدم الإخلال بما نصت عليه المادة 3/446 من القانون المدني " ، ثم نصت المادة (60) على أنه لا يجوز لمن آلت إليه ملكية أرض زراعية أو بور – أو صحراوية _ أني تصرف فيها إلا بعد أجاء كامل الثمن على أن يتم التصرف الى صغار الزراع وكل تصرف يقع بالمخالفة لذلك يقع باطلا ولا يجوز شهره ، ثم نصت المادة 75 على أن يعتد بالملكية استنادا لعقود شهرت أو حكم نهائي قبل العمل بالقانون رقم 124 لسنة 1958 أو الى عقود صدرت من الحكومة أو الى من صدر قرار بالاعتداد بملكيته ، ووفقا للمادة 2/86 لا تسري قواعد تأجير أملاك الميري ولائحة قيود وشروط بيع أملاك الميري الصادرة في 1902/8/21 على العقارات الخاضعة لهذا القانون .

وصدر القانون رقم 143 لسنة 1981 في شأن الأراضي الصحراوية ، فقد نص في المادة 27 منه على أن " تلغى الأحكام المتعلقة بالأراضي الصحراوية بالقانون رقم 100 لسنة 1965 في شأنه تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ، كما يلغى كل نص يخالف أحكام هذا القانون " .

وتنص مادته الأولى على أنه في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالأراضي الصحراوية الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة والواقعة خارج الزمام بعد مسافة كيلو مترين .... وتعتبر في حكم الأراضي الخاضعة لهذا القانون أراضي البحيرات التي يتم تجفيفها أو الداخلة في خطة التجفيف لأغراض الاستصلاح والاستزراع ، كما نصت المادة (3) منه على أن يكون استصلاح واستزراع الأراضي الصحراوية وكسب ملكيتها والاعتداد بها والتصرف فيها وإدارتها والانتفاع بها وفقا لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ، وجرى نص المادة (10) منه على أن يحظر على أى شخص طبيعي أو معنوي أن يحوز أو يضع اليد أو يتعدى على أى جزء من الأراضي الخاضعة لهذا القانون ... ويقع باطلا كل تصرف أو تقرير لأى حق عيني أصلي أو تبعي أو تأجير أو تمكين بأى صورة من الصور على تلك الأراضي يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون ولا يجوز شهره ولكل ذي شأن التمسك بالبطلان أو طلب الحكم به وعلى المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، ويزال وضع اليد المخالف بالطريق الإداري .

خلاصة ذلك أن أصبح القانون 100 لسنة 1964 قاصرة أحكامه على الأراضي الزراعية والأراضي الصحراوية فأصبحت خاضعة لأحكام القانون رقم 143 لسنة 1981.

وقد صدر قانون الحكم المحلي رقم 43 لسنة 1979 المعدل بالقانون رقم 50 لسنة 1981 فقد نصت المادة 3/26 منه على أن للمحافظ أن يتخذ جميع الإجراءات الكفيلة بحماية أملاك الدولة العامة والخاصة وإزالة ما يقع عليها من تعديات بالطريق الإداري ، ثم نصت المادة 28 منه على أنه يجوز للمحافظ بعد موافقة المجلس الشعبي المحلي للمحافظة وفي حدود القواعد العامة التي يضعها مجلس الوزراء – أن يقرر قواعد التصرف في الأراضي المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الحكم المحلي في نطاق المحافظة وقواعد التصرف في الأراضي القابلة للاستزراع داخل الزمام والأراضي المتاخمة والممتدة لمسافة كيلو مترين التي تتولى المحافظة استصلاحها بعد أخذ رأى وزارة استصلاح الأراضي ، وكان هذا النص قبل تعديله بالقانون رقم 50 لسنة 1981 يخول المحافظ تقرير قواعد للتصرف والتوزيع دون القيد بالقواعد المنصوص عليها في القوانين واللوائح المعمول بها في هذا الشأن .

وصدر القانون رقم 7 لسنة 1991 في شأن بعض الأحكام المتعلقة بأملاك الدولة الخاصة ، وقد فرق بين الأراضي الصحراوية الخاضعة لأحكام القانون رقم 143 لسنة 1981 سالف البيان ، والأراضي المعدة للبناء المملوكة للدولة أو لوحدات الإدارة المحلية وكذلك الأراضي القابلة للاستزراع الواقعة داخل زمام المدن والقرى التابعة لتلك الوحدات .

وقد نظم هذا القانون أعمال إدارة واستغلال والتصرف في الأراضي الأولى وهى الأراضي الصحراوية خارج زمام المدن والقرى والتي لم تسمح مساحة تفصيلية دون أن يتم حصرها في سجلات المساحة أو في سجلات المكلفات بمصلحة الأموال المقررة ولا تخضع للضريبة العقارية ، فعهد برئيس الجمهورية بإصدار قرار بتحديد المناطق العسكرية التى لا يجوز تملكها ، وفيما عدا تلك الأراضي ، يصدر رئيس الجمهورية قرارا بتحديد مناطق مشروعات الاستصلاح ومناطق المجتمعات العمرانية الجديدة أو المناطق السياحية .

وتقوم الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية بإدارة واستغلال والتصرف في الأراضي التي تخصص لأغراض الاستصلاح والاستزراع ، كما تقوم هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة بإدارة واستغلال والتصرف في الأراضي التي تخصص لأغراض إقامة تلك المجتمعات ، أما المناطق السياحية فتتولى الهيئة العامة للتنمية السياحية إدارة واستغلال والتصرف في أراضي تلك المناطق .

وبالنسبة للأراضي المعدة للبناء فتتولى الوحدة المحلية إدارتها واستغلالها والتصرف فيها ـ ويضع المحافظ قواعد التصرف فيها ، أما أراضي الاستصلاح فتتولى الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية إدارتها واستغلالها والتصرف فيها .

أملاك الدولة الخاصة والتصرف فيها :

يتضح من النصوص القانونية السابقة أن المشرع أسبغ الحماية على الأموال المملوكة للدولة ملكية خاصة ، فحظر حيازتها ووضع اليد عليها بالمخالفة لهذه النصوص ، وخول كل محافظ في دائرة محافظته إزالة التعدي الذي يقع عليها بالطريق الإداري كما أجاز ذلك للوزير المختص ، ووضع شروطا وقيودا على التصرف فيها وجعل جزاء مخالفتها البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام .

وبمجرد استيفاء كافة أركانه وشروط صحته وصدر ممن له الحق في إبرامه باتا بتلاقي الإيجاب بالقبول ، كان ملوما للدولة وخضعت العلاقات المترتبة عليه لأحكام القانون الخاص ، ولا يسوغ للدولة أن تلجأ في شأنها لأساليب القانون العام ، ومن ثم لا يحق لها التحلل من الرابطة العقدية بإدارتها المنفردة عن طريق التنفيذ المباشر للقرار الإداري الذي تصدره في هذا الصدد وإلا كان هذا القرار مجردا من أركانه لانطوائه على اعتداء على السلطة القضائية صاحبة الولاية في حسم المنازعات الناشئة عن علاقات القانون الخاص مما يخولها الحق في دفع هذا الاعتداء بطرح القرار الإداري باعتباره معدوما ورد الحق لنصابه .

أما التصرفات المخالفة لأحكام القوانين السابقة كونها تعد باطلة ولا تكسب صاحبها حقا ، ومن ثم تعتبر غير قائمة ويتوافر بذلك التعدي على محل العقد إن كان هناك وضع يد عليه مما يسوغ للجهة الإدارية إزالته بالطريق الإداري ، ووفقا للمادة 13 من القانون رقم 143 لسنة 1981 سالف البيان ، إذا تبين عدم جدية المستأجر في استصلاح الأرض المؤجرة له اعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى إجراءات وحينئذ يكون للهيئة العام لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية استرداد الأرض إداريا إذ تصيح حيازتها على غير سند لانفساخ العقد .

تمليك أراضي الدولة الخاصة:

صدر قرار وزير استصلاح الأراضي رقم 164 لسنة 1978 في شأن قواعد تمليك أراضي الدولة البور والصحراوية الى واضعي اليد عليها ، ونص في مادته الأولى على أن لكل واضع يد على أرض من أملاك الدولة الخاصة البور والصحراوية دون إذن مسبق من الجهة الإدارية المختصة سواء كانت محصورة خفية أو غير محصورة أن يطلب تملكها بشرط أن يكون قد قام فعلا باستصلاحها طبقا للشروط والأوضاع الواردة بهذا القرار ، وأوضحت المواد التالية تلك الشروط وتنصرف الى تقديم طلب على النموذج المعد لذلك الى مكاتب صندوق أراضي الاستصلاح خلال المواعيد التي يحددها الصندوق مبينا به اسمه وجنسيته وتاريخ ميلاده ومحل إقامته ومساحة الأرض الواضع اليد عليها والتي يرغب في شرائها مع بيان حدودها وموقعها وتاريخ وضع اليد عليها وأعمال الاستصلاح التي أجراها عليها ورسم كروكي بحدودها ويؤدي مبلغ جنيهين عن كل فدان أو كسوره وتأمين على ذمة البيع بواقع عشرة جنيهات عن الفدان أو كسوره ، وتحال الطلبات الى لجان البحث لدراستها والتحقق من صحة بياناتها ومعاينة الأرض والتحقق من عمليات الاستصلاح ومدي جديتها وتقدير قيمة الفدان على أساس حالة الأرض وقت وضع اليد ووضع تقرير عن الطلب متضمنا رأيها بقبوله أو رفضه ويبلغ للطالب الذي يحق له التظلم منه الى اللجنة المختصة ، ومتى تمت الموافقة تعين على الطالب خلال ثلاثين يوما من إخطاره التقدم لتوقيع عقد البيع وإلا اعتبر متنازلا عنه ، وفي حالة إبرام العقد يمتنع التصرف في الأرض إلا بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ التعاقد وبشرط سداد كافة أقساط الثمن المستحقة حتى تاريخ التصرف وموافقة الصندوق كتابة على التصرف .

كما صدر القانون رقم 31 لسنة 1984 وأجاز التصرف في الأراضي المملوكة للدولة ملكية خاصة – أيا ما كانت – الى واضع اليد عليها قبل نفاذه وذلك بالبيع بطريق الممارسة مع جواز تقسيط الثمن متى طلب شراؤها خلال ستة أشهر من تاريخ العمل به وفقا للقواعد والضوابط التي يقررها مجلس الوزراء ، ولا تحل أحكام هذا القانون بالأحوال الأخرى والشروط والقواعد التي يتم فيها التصرف في أملاك الدولة الخاصة بطريق الممارسة ويلتزم المتصرف إليه باستخدام الأرض في الغرض الذي بيعت من أجله وإلا اعتبر العقد مفسوخا كمن تلقاء نفسه .

مما تقدم يتضح أن لكل واضع يد على أرض مملوكة للدولة ملكية خاصة والتي تعد من أراضي الاستصلاح سواء كانت بورا أو صحراوية ، أن يتقدم للصندوق بطلب لتملكها حتى يستند وضع يده الى سبب مشروع إذ يظل حتى يتم إبرام عقد البيع له مغتصبا لها ولا يحول دون ذلك أن تكون الأرض محصورة عليه خفية ويدفع ريعا للحكومة عن مقابل انتفاعه بها ، ذلك أن الريع هو تعويض عن الغصب المتمثل في وضع اليد بغير سند ، فلا يعد أجرة ولا تقوم به علاقة تعاقدية بين الحكومة وواضع اليد حتى لو ذكر في قسيمة التحصيل أنه أجرة إذ يتعين رده الى وصفه الذي يسبغه عليه القانون ، ولأن التعاقد المتعلق بأموال الدولة الخاصة يجب أن يتم ويصدق عليه من المسئول الذي خصه القانون بذلك ، وأن يكون القبول صادرا منه شخصيا وثابتا بالمستندات المتبادلة بين الطرفين أو التي توجد بالجهة الإدارية التابعة له ، دون اشتراط تمام صياغة العقد ، ذلك أن عقد البيع ولو تعلق بأموال الدولة الخاصة من العقود الرضائية التي تتم بتلاقي الإيجاب والقبول .

وقد قضت محكمة النقض بأن " القرار الصادر من الإصلاح الزراعي متضمنا الموافقة للطاعن على بيع ستة أفدنة لقاء ثمن قدره 350 جنيها للفدان يعتبر تعاقدا باتا لتلاقي الإيجاب مع القبول ولا ينال من ذلك إرجاء تحرير العقد لإتمامها بمعرفة الإدارة القانونية للهيئة وأن الحكم الذي لا يعتد بذلك ويطرح دلالة المستندات المقدمة للتدليل على انعقاد البيع يكون فضلا من مسخه ما تضمنه هذا القرار مشوبا بالقصور ، وبأنه لا تثريب على محكمة الموضوع إذ استخلصت من الورقة المعروضة عليها تضمنها أركان البيع وقد تحدد فيها أطرافه والعين المبيعة والثمن مما تتوافر به كافة أركان عقد البيع .

ومتى تم العقد ، فإنه يمتنع على المشتري أن يبيع الأرض محل هذا العقد إلا بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخه وبشرط سداد كافة أقساط الثمن المستحقة حتى تاريخ التصرف وموافقة صندوق أراضي الاستصلاح ، وهذا شرط مانع من التصرف يتفق والأحكام القانونية المنظمة ، ومن ثم يقع صحيحا ملزما للمشتري ولو لم يتضمنه عقد البيع ، إذ المقرر قانونا أن ورود شرط المنع من التصرف في التشريع المنظم لعقد ميعن يتعين الالتزام به حتى لو جاء العقد خلوا منه باعتبار أن هذا التشريع قد تضمن الشروط الجوهرية التي تغياها الشارع والتي يجب إعمالها ولو لم يتضمنها العقد ، ولا يلزم سداد كامل الثمن فقد اكتفى الشارع بسداد الأقساط التي استحقت وقت التصرف ، أما ما يستحق منها بعد ذلك فيظل على أجله ، وقد يشترط الصندوق عند موافقته على التصرف نقل هذا الالتزام الى من تم التصرف إليه ، فإن لم يفعل ظل المتصرف ملتزما به ، وللصندوق امتياز البائع على الأرض ولذلك يحسن بالمتصرف إليه أن يبقى من الثمن بقدر الباقي من الأقساط .

بيع أملاك الدولة الخاصة :

بيع أملاك الدولة الخاصة لا يتم بين الحكومة وبين طالب الشراء إلا بالتصديق عليه ممن يملكه وهو معقود للمحافظين دون غيرهم .

وقد قضت محكمة النقض بأن " المقرر في قضاء محكمة النقض ، أن مفاد المادة 29 من قانون الحكم المحلي رقم 43 لسنة 1979 ، والمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم 549 لسنة 1976 ، والمواد 8 ، 17 ، 18 من لائحة شروط بيع أملاك الدولة الحرة الصادرة في 1902/8/31 أن التعاقد بشأن بيع الأملاك الخاصة بالدولة لا يتم بين الحكومة وبين طالب الشراء إلا بالتصديق عليه ممن يملكه وهو معقود للمحافظين دون سواهم كل في دائرة اختصاصه بعد موافقة اللجنة التنفيذية بالمحافظة إذ أن هذا التصديق هو القبول بالبيع ولا يعتبر تخصيص الأرض من جانب الحكومة وإفصاحها عن رغبتها في البيع ولا الإجراءات التي تقوم بها لهذا الغرض من مفاوضات مع راغبي الشراء إيجابا من جانبها ، ذلك أن الإيجاب في هذه الحالة إنما يكون من راغب الشراء بتقدمه للشراء على أساس سعر معين ، ولا يتم التعاقد إلا بقبول الحكومة بعد ذلك للبيع على النحو سالف البيان .

لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائي (بإلزام الطاعن الأول بصفته – المحافظ – بتحرير عقد البيع) على أن أحكام القرارين الجمهوريين رقمى 1957/836 ، 1976/549 بعد إيجابا من الحكومة صادفه قبول من المطعون ضده بتقدمه للشراء وسداده الثمن يتم به البيع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه " (نقض 2001/2/7 طعن 4421 س63ق) وبأنه " النص في المادة 28 من القانون رقم 43 لسنة 1979 بشأن نظام الحكم المحلي المعدل بالقانونين رقمى 50 لسنة 1981 ، 26 لسنة 1982 – المنطبق على واقعة الدعوى – على أن " يجوز للمحافظ بعد موافقة المجلس الشعبي للمحافظة وفي حدود القواعد العامة التي يضعها مجلس الوزراء – أن يقرر قواعد التصرف في الأراضي المعدة للبناء المملوكة للدولة ووحدات الحكم المحلي في نطاق المحافظة وقواعد التصرف في الأراضي القابلة للاستزراع داخل الزمام والأرض المتاخمة والممتدة لمسافة كيلو مترين التي تتولى المحافظة استصلاحها بعد أخذ رأى وزارة استصلاح الأراضي ..." ، وفي المادة 31 من القانون ذاته على أن " للمحافظ أن يفوض بعض سلطاته واختصاصاته الى مساعديه أو الى سكرتير عام المحافظة أو السكرتير العام المساعد أو الى رؤساء الوحدات الأخرى " ، وفي المادة 33 على أن " يتولى المجلس التنفيذ للمحافظة الاختصاصات الآتية : (أ).... (ب) .... (ج) .... (د) .... (هـ) وضع القواعد العامة لإدارة واستثمار أراضي المحافظة وممتلكاتها والتصرف فيها ...." ، كما أن النص في المادة 3/7 من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 707 لسنة 1979 – بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون نظام الحكم المحلي على أن " ..... تباشر الوحدات المحلية كل في دائرة اختصاصها الأمور الآتية : .... المحافظة وفقا لأحكام القانون على أملاك الدولة العامة والخاصة وإدارتها وتنظيم استغلالها والتصرف فيها ومنع التعديات عليها ...." ، وفي المادة 54 من اللائحة ذاتها على أن " للمحافظ أن يفوض بعض سلطاته واختصاصاته وله أن يفوض بعض هذه السلطات والاختصاصات الى سكرتير عام المحافظة أو السكرتير العام المساعد بالنسبة لديوان عام المحافظة أو الى المصالح والهيئات العامة بالمحافظة بالنسبة لشئون المرافق والهيئات التي يشرفون عليها أو الى رؤساء المراكز والمدن والأحياء والقرة بالنسبة للوحدات المحلية التي يرأسونها " ، كما تضمنت المذكرة الإيضاحية لقانون نظام الحكم المحلي أن القانون يهدف الى دعم اختصاصات المحافظين

بأن يتولى المحافظ بالنسبة الى جميع المرافق العامة التي تدخل في اختصاص وحدات الحكم المحلي جميع السلطات والاختصاصات التنفيذية المقررة للوزراء بمقتضى القوانين واللوائح بالإضافة الى سلطة وزير المالية المنصوص عليها في اللوائح ، وبذلك فقد أصبحت اختصاصات المحافظين في هذا الشأن اختصاصات أصلية تمكنهم من حل المشاكل جميعها محليا ، ومؤدى ذلك كله أنه بصدور القانون 43 لسنة 1979 – بشأن نظام الحكم المحلي – فقد أصبح الاختصاص ببيع أملاك الدولة الخاصة معقودا للمحافظين دون سواهم وكل في نطاق المحافظة التي يمثلها ، وهو اختصاص أصيل يجوز له أن يفوض فيه غيره ممن عددتهم المادة 31 من القانون أو المادة 54 من اللائحة التنفيذية " (نقض 1995/5/23 طعن 3691 س60ق ، نقض 1985/12/18 طعن 67 س55ق ، نقض 1983/11/16 طعن 2366 س52ق) وبأنه " حق الدولة وغيرها من الجهات العامة في أملاكها الخاصة هو تحقيق ملكية مدنية محضة شأنها في ذلك شأن سائر الأفراد فإن مقتضى ذلك أن عقود البيع التي تبرم في شأنها مع الأفراد أو غيرهم من الجهات تعد عقودا مدنية ، ومن ثم فإن الأعمال التي تأتيها جهة الإدارة والقرارات التي تصدرها قبل التصرف فيها بوضع شروط البيع للتمهيد والإعداد لهذه العقود ومنها تقدير الثمن تعد من الأعمال المدنية التي تختص المحاكم المدنية بنظر كل نزاع ينشأ عنها تبعا لاختصاصها الأصيل بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتمام التصرف فيها باعتبار أن القضاء العادي صاحب الولاية العامة في نظر كافة المنازعات المدنية والتجارية التي تنسب بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة عدا ما استثنى بنص خاص " (نقض 1994/3/17 طعن 845 س56ق ، نقض 1987/12/27 طعن 2614 س56ق ، نقض 1987/3/26 طعن 681 س52ق ، نقض 1985/12/18 طعن 67 س55ق)

﴿ نزع الملكية للمنفعة العامة ﴾

تنص المادة السادسة من القانون رقم 577 سنة 1954 بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة على وجوب إخطار ملاك العقارات التي نزعت ملكيتها وأصحاب الشأن فيها بالمدة التي سوف تعرض فيها الكشوف والخرائط المشتملة على البيانات الخاصة بهذه العقارات وبالتعويضات التي قدرت لهم بخطابات موصى عليها بعلم الوصول .

ونصت المادة الثامنة على أن لذوي الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق خلال ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء مدة عرض الكشوف ، حق الاعتراض على البيانات الواردة بهذه الكشوف ، ويقدم الاعتراض الى المقر الرئيسي للجهة القائمة بإجراءات دائرتها العقار ، وإذا كان الاعتراض متعلقا بحق على العين الواردة في الكشوف المشار إليها ، وجب أن يرفق به جميع المستندات المؤيدة له ، وتاريخ شهر الحقوق المقدم بشأنها الاعتراض وأرقامها ، وذلك خلال التسعين يوما التالية لتقديم الاعتراض وإلا اعتبر كأن لم يكن ، وللجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية – عند اللزوم – أن تطلب من ذوي الشأن تقديم مستندات أخرى مكملة ، وعليها أن تبين لهم هذه المستندات كتابة دفعة واحدة ، وتحدد لهم ميعادا مناسبا لتقديمها ، وفي جميع الأحوال يجب أن يشتمل الاعتراض على العنوان الذي يعلن فيه ذوو الشأن بما تم في الاعتراض ، ولذوي الشأن الحق في الطعن على القرار الذي يصدر في الاعتراض أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار ، ويرفع الطعن بالطرق المبينة في قانون المرافعات خلال ستين يوما من تاريخ إعلانهم بالقرار .

وتصبح الكشوف نهائية بصدور حكم نهائي في الطعن سواء بالتأييد أو التعديل .

ويترتب على صيرورة كشوف العرض نهائية ، أن تتخذ إجراءات نقل ملكية العقار للمنفعة العامة ، وذلك بتوقيع صاحب العقار أو الحقوق الواردة عليه على نماذج خاصة بنقل ملكيتها ، فإن تعذر التوقيع لأى سبب ، فيصدر بنزع ملكيتها قرار من وزير الأشغال العامة والموارد المالية .

ويتم نقل الملكية بشهر ذلك النماذج أو القرار الوزاري ، ويتم الشهر بطريق إيداعها في مكتب الشهر العقاري الكائن بدائرة العقار ، فإن كان العقار ممتدا بدوائر مكاتب متعددة ، وجب أن يتم الشهر بكل منها ، ويعطى كل نموذج أو قرار وزاري رقم شهر وتاريخ الشهر قرين اسم المكتب الذي تم فيه الشهر ، وتنقل الملكية مطهرة من كافة الحقوق العينية التبعية ، كالرهن والاختصاص والامتياز ، بعد أن انتقلت هذه الحقوق بمرتبتها الى مبلغ التعويض ، خلافا لشهر عقد البيع إذ تنتقل الملكية بموجبة محملة بهذه الحقوق ويكون لأصحابها الحق في تتبع العقار في أى يد تكون .

فإن كان العقار مملوكا لعديم الأهلية أو ناقصها ، جاز للقوام والأوصياء التوقيع على نماذج نقل الملكية ، دون حاجة الى استصدار إذن من المحكمة ، وإن نزعت ملكية عقار موقوف لوقف خيري ، قامت الجهة القائمة عليه بالتوقيع على تلك النماذج دون أية إجراءات ، أما تسلم هؤلاء للتعويض ، فلا يجوز إلا بعد حصولهم على إذن من جهة الاختصاص .

إيداع النماذج أو القرار بمكتب الشهر العقاري :

رأينا أن ملكية العقار تنتقل الى المنفعة العامة بإيداع نماذج الملكية أة القرار الوزاري بنزع الملكية ، فإذا لم تودع خلال سنتين من تاريخ نشر القرار الجمهوري بتقرير المنفعة العامة في الجريدة الرسمية ، اعتبر هذا القرار الأخير كأن لم يكن بالنسبة للعقارات التي لم تودع النماذج أو القرار الوزاري الخاص بنزع ملكيتها ، وينحصر هذا الأثر في العقارات التي لم تخصص بالفعل للمنفعة العامة خلال تلك المدة ، بحيث لو خصصت بالفعل للمنفعة العامة ، فلا يسقط قرار تقرير المنفعة العامة في حالة عدم الإيداع وإنما تسري كافة الآثار المترتبة عليه ، وتصبح كشوف العرض نهائية ويستحق ذوو الشأن التعويض الواردة بها .

فإن لم يكن العقار قد خصص بالفعل للمنفعة العامة ، اعتبر القرار الجمهوري كأن لم يكن بالنسبة للعقارات التي لم تودع النماذج أو القرار الخاص بها ، ويكون لأصحابها الحق في استردادها أو اللجوء مباشرة للقضاء بطلب تعويض عن نزع ملكيتها .

وقد قضت محكمة النقض بأن " مؤدى نص المادة 29 مكررا من قانون نزع الملكية المضافة إليه بالقانون رقم 13 لسنة 1962 أن قرار النفع العام لا يسقط بمضى سنتين على نشره دون إيداع الاستمارات الخاصة بنزع الملكية في مكتب الشهر العقاري عملا بالمادة العاشرة من القانون إذا كان العقار داخلا فعلا في مشروعات نفع عام تم تنفيذها خلال مدة السنتين . (نقض 1986/4/20 طعن 2271 س54ق ، نقض 1985/1/31 طعن 1974 س50ق ، نقض 1983/1/16 طعن 1274 س48ق) وبأنه " مفاد ما استلزمه القانون رقم 577 لسنة 1954 بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين المعدل بقانون 13 لسنة 1962 من إجراءات – يدل 0 وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على أن قرار رئيس الجمهورية بتقرير المنفعة العامة تترتب عليه آثاره من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية فإذا مضت مدة سنتين من هذا التاريخ دون أن يتم خلالها إيداع النماذج الموقع عليها من ذوي الشأن أو القرار الوزاري بنزع الملكية في مكتب الشهر العقاري سقط مفعوله وزالت آثاره القانونية بالنسبة للعقارات التي لم تودع بشأنها النماذج أو القرار الخاص بنزع ملكيتها ، إلا إذا كانت هذه العقارات قد أدخلت فهلا في مشروعات تم تنفيذها خلال مدة التطبيق المشار إليها سواء قبل العمل بالقانون رقم 13 لسنة 1962 أم بعده ، فيبقى أثر القرار للمنفعة العامة قائما بالنسبة لها حتى لو تراخى الإيداع بشأنها الى ما بعده هذه المدة ، ومن ثم فإن من شأن إدخال الأرض محل النزاع في مشروعات تم تنفيذها خلال السنتين التاليتين لصدور قرار النفع العام ، أن يصبح هذا القرار بمنأى من السقوط حتى لو تراخى إيداع النماذج وقرار نزع الملكية الى ما بعد هذه المدة ، وكان الحكم المطعون فيد قد خاف هذا النظر وأقام قضاءه بسقوط قرار النفع العام بالنسبة للأرض محل النزاع على أن ما جاء بالمادة 29 مكررا سالفة الذكر ، قصد به تنظيم وضع انتقالي للحالات السابقة على صدور القانون الذي أضاف هذا التعديل ، وأن القرار الجمهوري المقرر للنفع العام للمشروع الذي قد أدخلت فيه الأرض محل النزاع قد صدر في سنة 1969 بعد العمل بالقانون رقم 13 لسنة 1962 المشار إليه ، فلا ينطبق عليه ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ،

وأدى به ذلك الى عدم بحث ما تمسك به الطاعنون من أن الأرض محل النزاع قد أدخلت فعلا في مشروعات تم تنفيذها خلال مدة السنتين من تاريخ نشر قرار النفع العام ، وهو ما يوجب نقضه " (نقض 1991/2/14 طعن 3212 س59ق) وبأنه " إذا كان واقع الحال في النزاع الراهن أن المطعون ضدهم لا يستندون في دعواهم الى كون القرار الجمهوري بتقرير المنفعة العامة قد نشأ باطلا ، بل يستندون في ذلك الى الادعاء بانتهاء أثره القانوني لسقوطه بالتطبيق للمادة العاشرة من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم 577 لسنة 1954 - الذي يحكم واقعة النزاع - لعدم إيداع النماذج أو القرار الوزاري بنزع الملكية مكتب الشهر العقاري خلال سنتين من تاريخ نشر القرار الجمهوري ، ومن ثم فإن الفصل في هذا النزاع لا يتناول القرار المذكور بالإلغاء أو التأويل بل مجرد تطبيق القانون تطبيقا صحيحا لمعرفة ما إذا كان هذا القرار قد سقط من عدمه وفقا للمادة العاشرة ، وسقوطه يستتبع بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه ، وبالتالي يعد ضم الدولة للملك الخاص للمنفعة العامة مستندا في الواقع الى واقعة مادية يكون القضاء العادي صاحب الولاية العامة هو المختص بالنظر في كل ما يترتب عليها من آثار ولا يغير من ذلك ما قضت به المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم 14 لسنة 4ق تنازع اختصاص بتاريخ 1984/5/19 ، ذلك أن أحكام وقرارات تلك المحكمة الملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة هى وعلى ما تقضي به المادة 49 من قانون إنشائها رقم 48 لسنة 1979 التي - تصدر في الدعاوى الدستورية وطلبات التفسير فحسب ولأن تعيين المحكمة الدستورية العليا لجهة القضاء المختصة بنظر الدعاوى لا يكون ملزما وفقا لحكم المادة 31 من القانون سالف الذكر إلا كان بماء على طلب كل ذي شأن فيها وهو ما لا يتوافر في النزاع الرهن ، وكان الحكم المطعون فيه قد فصل في موضوع النزاع بما تنطوي على قضاء ضمني باختصاص جهة القضاء العادي بنظره فإنه لا يكون قد خالف القانون " (نقض 1991/2/14 طعن 3212 س59ق) .

اختصاص المحكمة بمنازعات نزع الملكية والاستيلاء :

تختص المحكمة الابتدائية بنظر الطعن على القرار الصادر في اعتراضات ذوي الشأن على البيانات التي تضمنتها كشوف العرض كما تختص بنظر الطعون المرفوعة عن تقدير التعويض ، وذلك عملا بالمادتين 8 ، 9 من القانون رقم 10 لسنة 1990 ، وبالتالي فإن المحكمة الابتدائية تعتبر جهة طعن في قرارات تقدير التعويض وليست جهة تقدير للتعويض المستحق .

وقد قضت محكمة النقض بأن " تختص المحكمة الابتدائية وفقا لنص المادة 14 من القانون 577 لسنة 1954 بنظر الطعون التي تقدم إليها من المصلحة القائمة بإجراءات نزع الملكية أو من أصحاب الشأن في قرارات تلك اللجان فولايتها في هذا الخصوص مقصورة على النظر في هذه الطعون ، ومن ثم فهلا هيئة تنظر في طعن على قرار أصدرته اللجنة ، وهذا الطعن هو طعن من نوع خاص في قرارات أصدرته اللجنة ، وهذا الطعن هو طعن من نوع خاص في قرارات لجان إدارية له أوضاع متميزة وتحكم فيه المحكمة وفق إجراءات وأحكام موضوعية محددة ، هى الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 577 لسنة 1954 ، إذ كان ذلك فإن ولاية المحكمة الابتدائية بالنظر في أمر الطعن الموجه الى قرار اللجنة لا تتعدى النظر فيما إذا كان هذا القرار قد صدر موافقا لأحكام ذلك القانون أو بالمخالفة له ، مما يقتضي أم ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه لا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة ، وبالتالي فلا يتسع هذا الطعن للطلبات الجديدة ولو كانت في صورة طلبات عارضة " (نقض 1970/3/19 طعن 32 س36ق)

بقاء جزء من العقار يتعذر الانتفاع به :

تنص المادة (21) من القانون رقم 10 لسنة 1990 على أن تشتري العقارات اللازم نزع ملكية جزء منها بأكملها إذا كان الجزء الباقي منها يتعذر الانتفاع به وذلك بناء على طلب يقدمه ذوو الشأن خلال المدة المنصوص عليها في المادة التاسعة من هذا القانون وإلا سقط حقهم في ذلك ، ويتبع في شأنه هذا الجزء جميع الإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون دون حاجة لاستصدار القرار المنصوص عليه في المادة الثانية من هذا القانون .

يدل على أنه يترتب على عرض كشوف نزع الملكية متضمنة جزء العقار الذي يبقى للمالك لعدم امتداد المشروع إليه ، أن يثبت للمالك الحق في تقديم طلب للجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية يتضمن الموافقة على بيع كامل العقار للجهة طالبة نزع الملكية استنادا الى أن الجزء الباقي من العقار والذي لم تشمله إجراءات نزع الملكية يتعذر الانتفاع به ، وحينئذ تلتزم تلك الجهة بشراء العقار بأكمله ، ويتم تقدير ثمنه حينئذ بمعرفة اللجنة المشار إليها ، وتتبع ذات الإجراءات من حصر وعرض للكشوف وتقدير الثمن ، فيما عدا القرار الذي يصدر بتقرير المنفعة العامة لسبق صوره متعلقا بالجزء المطلوب نزع ملكيته ، وطلب بيع العقار بأكمله ، مقرر لمصلحة المالك دون الجهة طالبة نزع الملكية ، فإن لم يطلب ذلك ، بقى الجزء الباقي على ملكه .

ويجب على المالك أن يتقدم بطلب البيع خلال خمسة أشهر من تاريخ عرض الكشوف بالجهات التي نصت عليها المادة السابعة من القانون رقم 10 لسنة 1990 وإلا سقط حقه في طلب البيع .

ومتى تقدم المالك بطلبه في الميعاد ، وتم تقدير الثمن ، الجهة طالبة نزع الملكية بالوفاء به للمالك أو إيداعه خزانة الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية كما يجوز للجهة طالبة نزع الملكية وللمالك الطعن في قرار اللجنة بتقدير العقار ولكن ليس لتلك الجهة الاعتراض على الشراء إذ تلتزم به قانونا ولو كان فيه عزم عليها لأن الغرم بالغنم .

فإذا تقدم المالك بطلبه في الميعاد ، ولكن شاب الإجراءات عيب ، كما لو تم اللصق أو الإخطار بعد الميعاد المقرر أو لم تعرض الكشوف في بعض الأماكن التي حددها القانون ، جاز للمالك أن يلجأ مباشرة للمحكمة لتقدير التعويض المستحق عن العقار بأكمله حتى لو كانت الإجراءات السابقة والمتعلقة بالجزء الذي صدر قرار نزع الملكية في شأنه ، قد تمت صحيحة ، إذ يترتب على الطلب بدء إجراءات جديدة كما لو كان العقار بأكمله تقرر نزع ملكيته .

وإذا سقط حق المالك في طلب بيع عقاره بأكمله ، فلا يجوز له بعد ذلك الرجوع على الجهة طالبة نزع الملكية بالتعويض ، إذ أسقط حقه بعدم اتباعه الإجراءات والمواعيد المقررة لنشوء حقه ، والساقط لا يعود .

والتعويض الذي أوجب قانون نزع الملكية تدفعه للمالك ، هو في حقيقته ثمن للعقار ، ذلك لأن تخصيص ما يملكه الأفراد للمنفعة العامة ، يقتضي أولا إدخال هذا الملك في الملكية الخاصة للدولة أو لأحد الأشخاص العامة ، ثم ينتقل بعد ذلك الى الملك العام بتخصيصه للمنفعة العامة ومؤدى ذلك ، أن الدولة أو الشخص العام ، إذا أراد إنشاء مشروع عام ، واحتاج الى عقار لأحد الأفراد ، وجب أولاً اكتسابه بطريق من طرق اكتساب الملكية المبينة في القانون المدني ، ويكون ذلك بطريق الشراء من المالك ، أو بطريق الهبة ، فإن تم ذلك ، انتقل العقار الى الملكية الخاصة للدولة أو للشخص العام ، وحينئذ لا يكون هناك محل لنزع الملكية ، أما إن رأت الدولة أو الشخص العام ، اللجوء مباشرة الى إجراءات نزع ملكية العقار أو الاستيلاء عليه بالطريق المباشر ، فإن ملكية العاقر تنتقل بموجب ذلك الى الملكية الخاصة للدولة أو للشخص العام ، فتنقله الى ملكيتها العامة بعد ذلك بتخصيصه للمنفعة العامة .

فإذا اتبعت إجراءات نزع ملكية العقار ، فإن الملكية تنتقل للدولة أو الى الشخص العام فور إيداع النماذج المتضمنة نقل الملكية أو قرار الوزير المختص بنزع الملكية مكتب الشهر العقاري الكائن بدائرته العقار الذي نزعت ملكيته .

أما إذا كانت تلك الإجراءات لم تتبع ، فإن الاستيلاء على العقار ، يستند الى قواعد قانون نزع الملكية رقم 10 لسنة 1990 وبالتالي يقدر التعويض المستحق لذوي الشأن طبقا للأسعار السائدة وقت الاستيلاء عملا بالمادة السادسة من هذا القانون .

ومتى اتبعت إجراءات نزع الملكية أو تم الاستيلاء النهائي على العقار ، فإن مؤدى ذلك ، دخول العقار في ملكية الدولة أو الشخص العام ، ويعادل ذلك الشراء من المالك ، وبالتالي يقدر التعويض بمقدار الثمن الذي كان يقبل المالك أن يبيع به عقاره في وقت نزع الملكية .

مقابل التحسين :

تنص المادة (19) من القانون رقم 10 لسنة 1990 بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ، على أن يلزم ملاك العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة في مشروعات التنظيم بالمدن ، دون أخذ جزء منها ، يدفع مقابل هذا التحسين ، بحيث لا يجاوز ذلك نصف التكاليف الفعلية لإنشاء أو توسيع الشارع أو الميدان التي نتج عنه هذا التحسين ، ويسري ذلك إذا كان نزع الملكية لمشروعات التنظيم في المدن مقصورا على جزء من العقار ورأت السلطة القائمة على أعمال التنظيم أن احتفاظ المالك بالجزء الباقي من العقار لا يتعارض مع الغاية من المشروع المراد تنفيذه .

وتنص المادة الأولى من القانون رقم 222 لسنة 1955 بشأن فرض مقابل تجسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة ، على أنه يفرض في المدن والقرى التي بها مجالس بلدية مقابل تحسين على العقارات المبنية والأراضي التي يطرأ عليها تحسين بسبب المنفعة العامة ، ويتولى كل مجلس في دائرة اختصاصه تحصيل هذا المقابل ويكون موردا من موارده ، وقد نظم هذا القانون تقدير مقابل التحسين والطعن في القرارات الصادرة بفرضه بمعرفة اللجان المختصة طبقا للإجراءات التي رسمها والمواعيد التي حددها .

يدل ذلك أن لكل من القانونين سالفى الذكر مجاله الذي يختلف على الآخر ، وسواء تم تقدير التعويض بمعرفة اللجنة في حالة اتباع إجراءات نزع الملكية أو بمعرفة المحكمة في حالة عدم اتباعها ، فإنه يجوز الاستعانة بأهل الخبرة لتقدير مقابل التحسين وفقا لقواعد القانون رقم 222 لسنة 1955 .

وقد قضت محكمة النقض بأن " النص في المادة 19 من القانون رقم 577 لسنة 1954 بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة على أنه إذا زادت أو نقصت قيمة الجزء الذي لم تنزع ملكيته بسبب أعمال المنفعة العامة في غير مشروعات التنظيم داخل المدن – وجب مراعاة هذه الزيادة وهذا النقصان بحيث لا يزيد المبلغ الواجب إضافته أو إسقاطه عن نصف القيمة التي يستحقها المالك مقابل نزع الملكية وفي المادة الأولى من القانون رقم 222 لسنة 1955 بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة على أنه يفرض في المدن والقرى التي بها مجالس بلدية مقابل تحسين على العقارات المبنية والأراضي التي يطرأ عليها تحسين بسبب المنفعة العامة ويتولى كل مجلس في دائرة اختصاصه تحصيل هذا المقابل ويكون موردا من موارده مفاده – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يجب عند تقدير التعويض في غير مشروعات التنظيم داخل المدن – مراعاة ما قد يكون طرأ على قيمة الجزء الذي لم ينزع ملكيته بسبب إعمال المنفعة العامة من نقص أو زيادة بخصمه أو إضافته الى ثمن الجزء المستولى عليه بحيث لا يزيد المبلغ الواجب خصمه أو إضافته عن نصف القيمة التي يستحق المالك المنزوعة ملكيته ، يستوي في ذلك أن تكون الإجراءات القانونية في نوع الملكية قد اتبعت أو لم تتبع وسواء كان العقار المستولى عليه جزء من أرض مبنية أو معدة لبناء أو جزء من أطيان زراعية لأن نص المادة 19 سالفة الذكر إنما يقرر حكما عاما في تقدير التعويض ، وأن مقابل التحسين الذي يفرض على العقارات المبنية والأراضي التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة في المدن والقرى التي بها مجالس بلدية وفقا للمواد السادسة والسابعة والثامنة من القانون رقم 222 لسنة 1955 يتم تقديره والطعن في القرارات الصادرة بفرضه بمعرفة اللجان المختصة المنصوص عليها في هذا القانون طبقا للإجراءات التي رسمها وفي المواعيد التي حددها ومؤدى ذلك أن لكل من القانونين سالفى الذكر نطاقه ومجال إعماله الذي يختلف عن الآخر ويستقل بأحكامه . لما كان ذلك ، وكان الواقع الثابت في الدعوى أن الخبير المنتدب أورد بتقريره أنه يترك للمحكمة أمر تقدير مقابل التحسين أو خصمه باعتباره مسألة قانونية واكتفى في تقدير ثمن المتر المربع من أرض النزاع بمبلغ 30 جنيها ، بالقول في عبارة عامة أنه أدخل في اعتباره مقابل التحسين

طبقا لما عاد من صقع على باقي ملك المطعون عليهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى تقدير التعويض باعتبار أن سعر المتر المربع 100 جنيه دون أن يبين مدى خضوع الأرض المنزوع ملكيتها لأى من القانونى أنفى البيان وإنما رفض طلب الطاعنين خصم مقابل التحسين من مبلغ التعويض المحكوم به على ما أجراه من قول أنه طلب بإجراء مقاصة قضائية لا يجوز إبداؤها إلا بدعوى أصلية أو بطلب عارض ولا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة الاستئناف فإنه يكون فضلا عن خطئه في تطبيق القانون معيبا بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه لهذا دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن " (نقض 1991/1/27 طعن 3736 س59ق) وبأنه " النص في المادة 20 من القانون رقم 577 لسنة 1954 على أنه " إذا كانت قيمة العقار الذي تقرر نزع ملكيته جميعه لأعمال التنظيم في المدن قد زادت نتيجة تنفيذ مشروع سابق ذي منفعة عامة فلا تحسب هذه الزيادة في تقدير التعويض إذا تم نزع الملكية خلال خمس سنوات من تاريخ بدء التنفيذ في المشروع السابق " ، يدل على أن خصم مقابل التحسين المشار إليه من قيمة التعويض المستحق للمالك المنزوع ملكيته يقتصر فقط على حالات نزع ملكية العقارات لأغراض مشروعات التنظيم في المدن دون غيرها من المشروعات الأخرى ذات النفع العام . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الأرض محل التداعي قد تم الاستيلاء عليها لإنشاء مدرسة وليس لأعمال التنظيم فإنه لا محل لتطبيق نص المادة 20 من القانون سالف الذكر " (نقض 1995/1/18 طعن 975 س60ق) وبأنه " تحديد مقابل التحسين الذي يلتزم مالك العقار بدفعه طبقا للمادة 21 من القانون 577 لسنة 1954 يقتضي تحديد عديد من العناصر بينتها تلك المادة والتي لا يمكن تحقيقها إلا بعد الانتهاء من المشروع الذي طرأ التحسين بسببه " (نقض 1984/12/16 طعن 96 س51ق) .

بطلان قرار نزع الملكية :

تنحصر ولاية القضاء العادي متمثلا في المحكمة الابتدائية ، في القواعد التي قررها قانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم 10 لسنة 1990 التي تتعلق بالقرار الجمهورية المقرر للمنفعة العامة وترتيب آثاره من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية بحيث أن تبين للمحكمة عدم نشره ، فلا تقضي ببطلانه لخروج ذلك عن اختصاصها الولائي ، وإنما تعتبر أن إجراءات نزع الملكية لم تتبع ، وبالتالي تكون جهة تقدير التعويض وليست جهة طعن ، فإن كانت تنظر طعنا في تقدير التعويض ، تعين عليها تكييفه بأنه دعوى تعويض رفعت إليها بالطريق الذي رسمه القانون ، وتقضي فيها على هذا الأساس .

ويجب أن تكون الغاية من قرار نزع الملكية ، الذي يصدره الوزير المختص ، تخصيص العقار للمنفعة العامة ، وأن تكون هذه المنفعة لا تتحقق كاملة إلا بنزع ملكية هذا العقار ، بحيث إذا تبين تحققها بدونه ، أو أن الوجه الذي صدر القرار تحقيقا له لا يحقق أية منفعة عامة ، فإن الغاية من القرار في هذه الحالة تنحصر في نزع ملكية العقار وحرمان المالك من ملكيته الخاصة في غير الأحوال التي قررها القانون ولا ينال من ذلك اتباع الإجراءات التي قررها القانون ، إذ لا تصح هذه الإجراءات إلا إذا اتخذت في سبيل تحقيق منفعة عامة ، ذلك أن توافر المنفعة العامة هو الركن الأساسي الذي يرتكز عليه قرار نزع الملكية وما يتخذ من إجراءات تنفيذا له .

وإن كان يجوز لمجلس الوزراء إضافة أعمال أخرى ذات منفعة عامة الى الأعمال التي نصت عليها المادة الثانية من القانون رقم 10 لسنة 1990 بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ، فإن ذلك رهين بالمنفعة العامة ، فإن توافرت فيه ذهه الغاية ، استوفى مقومات القرار الإداري ، وانحصرت عنه ولاية القضاء العادي ، أما إذا انتفت فيه تلك الغاية ، تجرد من أركانه وأصبح تعرضا للمالك الذي يجوز له اللجوء للقضاء العادي لحمايته من هذا التعرض .

وقد قضت محكمة النقض بأن " بعدم اختصاص القضاء العادي بالفصل في الادعاء ببطلان قرار نزع الملكية للمنفعة العامة " (نقض 1986/4/15 طعن 2437 س52ق ، نقض 1966/2/24 طعن 40 س32ق) وبأنه " للملكية حرمة ، وقد نصت المادة 805 من القانون المدني على أنه لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي يقررها القانون وبالطريقة التي يرسمها ، ومن ثم فإن القرار الصادر من رئيس مجلس المدينة بالاستيلاء على العقار ، ولو كان قد صدر بموافقة المحافظ شفويا ، يكون قد صدر من شخص لا سلطة له إطلاقا في إصداره ومشوبا بمخالفة صارخة للقانون بما يجرده عن صفته الإدارية ويسقط عنه الحصانة المقررة للقرارات الإدارية ويغدو معه الاستيلاء على العقار غصبا واعتداء ماديا تختص المحاكم القضائية بنظر طلبات التعويض عنه " (نقض 1969/4/24 طعن 127 س35ق)

إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة :

تبدأ إجراءات نزع ملكية المدين ، بإعلان تنبيه نزع الملكية ثم إيداع قائمة شروط البيع ، ثم إنذار الحائز بالدفع أو تخليه العقار في حالة وجود حائز ، ثم صدور حكم بإيقاع البيع ، وتكون المحررات التي تتضمن هذه الإجراءات واجبة الشهر ، فإذا صدر حكم بإلغاء حكم إيقاع البيع كان واجب الشهر .

تنبيه نزع الملكية :

تنص المادة (401) مرافعات على أنه :

" 1- يبدأ التنفيذ بإعلان التنبيه ينزع ملكية العقار الى المدين لشخصه أو لموطنه ، مشتملا على البيانات الآتية :

1. بيان نوع السند التنفيذي ، وتاريخه ، ومقدار الدين المطلوب الوفاء به ، وتاريخ إعلان السند .
2. إعذار المدين بأنه إذا لم يدفع الدين ، يسجل التنبيه ، ويباع عليه العقار جبرا.
3. وصف العقار ، مع بيان موقعه ومساحته وحدوده وأرقام القطع وأسماء الأحواض وأرقامها التي قع فيها ، وغير ذلك مما يفيد في تعيينه ، وذلك بالتطبيق لقانون الشهر العقاري .

وللدائن أن يستصدر بعريضة أمرا بالترخيص للمحضر بدخول العقار للحصول على البيانات اللازمة لوصف العقار ومشتملاته ، وله أن يستصحب من يعاونه في ذلك ، ولا يجوز التظلم من هذا الأمر .

4. تعيين موطن مختار للدائن المباشر للإجراءات في البلدة اليت بها مقر محكمة التنفيذ .

2- وإذا لم تشتمل ورقة التنبيه على البيانين 1 ، 3 من هذه المادة كانت باطلة .

3- فإذا كان التنفيذ على العقار مرهون من غير المدين ، أعلن التنبيه الى الراهن ، بعد تكليف المدين بالوفاء وفقا للمادة 281 " .

ويبين من نص المادة السابقة أن تنبيه نزع الملكية نهو ورقة من أوراق المحضرين يعلنها الدائن مباشر إجراءات التنفيذ الى المدين إن كان هو الراهن ، أو الى الراهن إن كان العقار مرهونا من غير المدين ، فإن تعدد المدينون أو الكفلاء وجب إعلام التنبيه الى كل منهم لشخصه أو لموطنه ، ويختتم الإعلان بإعذار المدين بأنه إذا ل يدفع الدين يسجل التنبيه ويباع العقار .

وإجراءات التنفيذ على العقار تبدأ بإعلان تنبيه نزع الملكية الى المدين ، وهو إجراء من إجراءات التنفيذ تترتب عليه بعض الآثار . خلافا لإعلان السند التنفيذي الذي لا يعدو أن يكون مقدمه لهذا التنفيذ ، وتنبيه نزع الملكية وإن كان الإجراء الذي يبدأ به التنفيذ على العقار ، إلا أنه لا يترتب عليه وحده اعتبار العقار محجوزا ، بل لابد من تسجيل هذا التنبيه لترتيب هذا الأثر .

بيانات تنبيه نزع الملكية :

تنبيه نزع الملكية هو ورقة من أوراق المحضرين يتعين أن تشتمل على البيانات التي يتطلبها القانون في هذه الأوراق ، وفضلا عن ذلك يجب أن تشتمل على البيانات الآتية وفقا لنص المادة 401 .

1- نوع السند التنفيذي وتاريخه ، ويقصد بذلك بيان السند المنفذ بمقتضاه ما إذا كان حكما أو عقدا رسميا أو غيرهما ، وجدير بالذكر أن المقصود هو بيان نوع السند دون حاجة لاشتمال التنبيه على صورة السند ، لأن الفرض أن هذه الصورة قد أعلنت الى المدين .

2- مقدار الدين المطلوب الوفاء به لكى يعلم المنفذ ضده المبلغ الواجب وفاؤه على وجه التحديد فيستطيع أن يقوم بالوفاء إن شاء ويتفادى التنفيذ .

3- تاريخ إعلان السند وذلك لأن المشرع جعل إعلان السند التنفيذ واجبا على الدائن قبل البدء في إجراءات التنفيذ .

وقد نص المشرع على أن ورقة التنبيه إذا لم تشتمل على البيانات المتقدمة تكون باطلة ، ومع ذلك لا يحكم البطلان على الرغم من النص عليه صراحة إذا ثبت تحقيق الغاية من الإجراء طبقا لنص المادة 2/20 .

4- إعذار المدين بأنه إذا لم يدفع الدين يسجل التنبيه ويباع عليه العقار . أى إعادة تكليف المدين بالوفاء وإلا استقر الدائن في اتخاذ الإجراءات ، ولا شك أن الغرض يتحقق من الإعلان وحده ولو لم يرد ذكر هذا البيان في الإعلان صراحة .

ولم يرتب المشرع بطلانا على نقص هذا البيان في ورقة تنبيه نزع الملكية .

5- وصف العقار والبيانات المتعلقة به وتعيينه تعيينا نافيا للجهالة باعتباره محل التنفيذ ، فيذكر موقعه ومساحته وحدوده وأرقام القطع وأسماء الأحواض وأرقامها التي يقع فيها .

ولتمكين الدائن من استيفاء هذا البيان والحصول على البيانات اللازمة لوصف العقار ومشتملاته أجاز له المشرع أن يستصدر أمر على عريضة من قاضي التنفيذ بدخول المحضر العقار المراد التنفيذ عليه واصطحاب من يعاون المحضر في ذلك .

ويترتب على النقص أو الخطأ في هذا البيان البطلان لنص المادة 401 عليه صراحة .

6- موطن مختار للدائن المباشر للإجراءات في البلدة التي بها مقر محكمة التنفيذ ومحكمة التنفيذ هى المحكمة التي يقع بدائرتها العقار محل التنفيذ أو أحد العقارات المراد التنفيذ عليها في حالة تعددها .

فإذا لم يتخذ الدائن موطنا مختارا أو شاب هذا البيان نقص أو خطأ فلا يترتب البطلان ويجوز الإعلان في قلم كتاب المحكمة بجميع الأوراق عملا بالمادة (12) مرافعات . (الدكتورة / أمينة النمر ، التنفيذ الجبري ، مرجع سابق)

ويلاحظ أن تنبيه نزع الملكية يبقى منتجا لآثاره القانونية في إجراءات التنفيذ العقاري الجبري ، طالما بقيت ذمة المدين المنزوعة ملكيته مشغولة patrimoine occupée بجزء من الدين ، إلا إذا قضى ببطلانه اعتبر كأن لم يكن ، وزالت كل آثاره ومنها أثره في قطع التقادم .

وقد قضت محكمة النقض بأن " إلغاء أو إبطال السند التنفيذي . أثره . امتناع المضى في التنفيذ وسقوط ما تم من إجراءات . علة ذلك . القضاء نهائيا بإلغاء أمر تقدير الرسوم سند التنفيذ ، تأسيسا على عدم استحقاق الرسوم الصادر بها . مؤداه . فقدان الأمر مقومات وجوده كسند تنفيذي . أثره . عدم جواز ملاحقة قلم الكتاب أى من خصوم الدعوى الصادر بشأنها بإجراءات تنفيذه . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى المقامة بعدم جواز التنفيذ بهذا الأمر ، وبطلان ما تم اتخاذه من إجراءات تنفيذية بموجبه . خطأ . " (نقض مدني 2001/1/3 طعن 28009 لسنة 63ق)

إعلان تنبيه نزع الملكية :

نظراً لخطورة الآثار التي تترتب على إعلان تنبيه نزع الملكية ، فإن المشرع يستوجب أن يتم الإعلان لشخص المدين أو في موطنه الأصلي وفقا للقواعد العامة في الإعلان ، ولا يجوز الإعلان في الموطن المختار وإلا كان باطلا .

فإذا شاب الإعلان نقص أو خطأ يترتب البطلان ، وهو بطلان مقرر لمصلحة المدين يجب أن يتمسك به هو أو من يقوم مقامه ، وألا يسقط الحق فيه لأنه لا يتعلق بالنظام العام .

تسجيل تنبيه نزع الملكية :

تنص المادة (402) من قانون المرافعات على أنه :

يسجل تنبيه نزع الملكية في كل مكتب من مكاتب الشهر التي تقع في دائرتها العقارات المبينة في التنبيه ، وإذا تبين سبق تسجيل تنبيه آخر فلا يجوز المضى في الإجراءات على سبيل التعدد على العقار الواحد وتكون الأولوية في الإجراءات لمن أعلن التنبيه الأسبق في التسجيل ، ومع ذلك يجوز لمن أعلن تنبيها لاحقا في التسجيل أن يطلب من قاضي التنفيذ أن يأذن له في الحلول محله في السير في الإجراءات .

كما تنص المادة (403) من ذات القانون على أنه :

إذا تبين سبق تسجيل تنبيه عن العقار ذاته قام مكتب الشهر بالتأشير بالتنبيه الجديد على هامش تسجيل التنبيه الأول مبينا تاريخ التنبيه الجديد واسم من أعلنه وسند تنفيذه وأشر كذلك على أصل التنبيه الجديد بعد تسجيله بما يفيد وجود التنبيه الأول وبتاريخ تسجيله واسم من أعلنه وسند تنفيذه ، ويحصل التأشير بأمر القاضي بالحلول على هامش تسجيل التنبيه السابق والتنبيه اللاحق وذلك بمجرد طله بعريضة تقدم الى مكتب الشهر .

وتنص المادة (404) منه على أنه يترتب على تسجيل التنبيه اعتبار العقار محجوزا .

مفاد هذه النصوص أن المشرع أجاز تعدد تسجيلات تنبيه نزع الملكية ولكنه حظر تعدد المضى في الإجراءات ، ومن ثم ينفرد الدائن الأسبق تسجيلا بالمضى في الإجراءات إلا إذا استصدر الدائن اللاحق في التسجيل أمراً على عريضة من قاضي التنفيذ بحلوله في مباشرة الإجراءات محل الدائن الأسبق تسجيلا .

ولم يقتصر المشرع على تسجيل التنبيه الأول وحده اكتفاء بذلك على أن يتم شهر التنبيهات اللاحقة بطريق التأشير الهامشي بها في هامش تسجيل التنبيه الأول ، ولكنه أوجب شهر كل تنبيه على حدة بطريق التسجيل ، وليس لتسجيل التنبيه في القانون الجديد ميعادا محدد فيجوز إجراؤه في أى وقت دون أن يترتب على تأخيره أثر على التنبيه وذلك خلافا للقانون السابق الذي كان يستوجب إجراء التسجيل قبل انقضاء ستين يوما على إعلان تنبيه نزع الملكية وإلا اعتبر كأن لم يكن ، وإذا كان تأخير تسجيل التنبيه لا يؤثر على التنبيه ذاته ، فإنه يؤدي الى تأخير اعتبار العقار محجوزا الى حيد حدوثه ، وتأجيل ما يترتب عليه بالتالي من آثار . (الدكتورة / أمينة النمر ، التنفيذ الجبري ، والمستشار / أنور طلبة ، مرجع سابق)

تعدد تسجيلات التنبيه :

وإذا تبين سبق تسجيل تنبيه آخر ، فلا يجوز المضى في الإجراءات على سبيل التعدد على العقار الواحد ، وتكون الأولوية في المضى في الإجراءات لمن أعلن التنبيه الأسبق في التسجيل . (م 2/402 مرافعات)

مفاد هذه الفقرة أنه إذا تبين سبق تسجيل تنبيه آخر فلا يجوز المضى في الإجراءات على سبيل التعدد على العقار الواحد ، وإنما يقوم مكتب الشهر بالتأشير على أصل التنبيه الجديد بعد تسجيله بما يفيد وجود التنبيه الأول وبتاريخ تسجيله واسم من أعلنه وسند تنفيذه ، كما يقوم بالتأشير أيضا على هامش تسجيل التنبيه الأول مبينا تاريخ التنبيه الجديد واسم من أعلنه وسند تنفيذه .

وعند وجود تسجيل تنبيه آخر تكون الأولوية في المضى في الإجراءات لمن أعلن التنبيه الأسبق في التسجيل ، بمعنى أن الدائن الذي يباشر الإجراءات هو الدائن الأسبق في تسجيل تنبيه نزع الملكية بصرف النظر عن الأسبقية في إعلان التنبيه ، ومع ذلك ، أجاز المشرع لمن أعلن تنبيها لاحقا في التسجيل أن يطلب من قاضي التنفيذ – باعتباره المختص بكل ما يتعلق بالتنفيذ – الحلول محل الدائن الأسبق في التسجيل في السير في الإجراءات وذلك إذا وجد ما يبرر هذا الطلب . (الدكتورة / أمينة النمر ، التنفيذ الجبري)

فتنص المادة (3/402) مرافعات على أنه :

" ومع ذلك ، يجوز لمن أعلن تنبيها لاحقا في التسجيل ، أن يطلب مت قاضي التنفيذ أن يأذن له في الحلول محله في السير بالإجراءات " .

فإذا أمر قاضي التنفيذ بالحلول ، وله سلطة تقديرية في ذلك ، يتولى مباشرة الإجراءات دائن متأخر .

ويحصل التأشير بأمر القاضي بهذا الحلول على هامش تسجيل التنبيه اللاحق وذلك بعريضة تقدم الى مكتب الشهر .

تنص المادة (1/403) مرافعات على أنه :

" إذا تبين سبق تسجيل تنبيه عن العقار ذاته ، قام مكتب الشهر بالتأشير بالتنبيه الجديد على هامش تسجيل التنبيه الأول ، مبينا تاريخ التنبيه الجديد واسم من أعلنه وسند تنفيذه ، وأشر كذلك على الأصل التنبيه الجديد بعد تسجيله ، بما يفيد وجود التنبيه الأول وبتاريخ تسجيله واسم من أعلنه وسند تنفيذه " .

يلاحظ من هذه الفقرة أن المشرع لم يقتصر على تسجيل التنبيه الأول وحده اكتفاء بذلك ، على أن يتم شهر التنبيهات اللاحقة عن طريق التأشير الهامشي بها في هامش تسجيل التنبيه الأول ، ولكنه أوجب شهر كل تنبيه على حدة بطريق التسجيل الطريق الأول للشهر العقاري .

بالإضافة الى هذا ، نص المشرع على إجراء تنظيمي بمقتضاه يقوم مكتب الشهر العقاري المختص – من تلقاء نفسه – بالتأشير بالتنبيه الجديد بعد تسجيله في هامش تسجيل التنبيه الأول ، ثم يؤشر بالتنبيه الأول على أصل التنبيه الجديد ، وذلك لتحقيق الصلة بين التسجيلين ، طالما أن صاحب التسجيل السابق هو مباشر الإجراءات .

إجراءات شهر تنبيه نزع الملكية :

يشهر تنبيه نزع الملكية بطريق التسجيل ، ويمر بكافة مراحل الشهر ، فيقدم طلب شهره الى المأمورية المختصة وهى التي يقع العقار بدائرتها مرفقا به حافظة تنطوي على ورقة التنبيه محررا على الورق الأبيض العادي في شكل إعلان أى ورقة من أوراق المحضرين وقبل أن يعلن أو حتى يقدم لقلم المحضرين كذلك السند التنفيذي وطلب للحصول على شهادة عقارية ، فتقوم المأمورية ببحث البيانات المتعلقة بالخصوم والعقاري .

وتنص المادة (1/21) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري ، على أنه :

" تقدم طلبات الشهر للمأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها على النموذج الذي يصرف بغير مقابل ، ويصدر به قرار من وزير العدل ، ويجوز تقديم الطلبات على غير هذا النموذج ، على أن تتضمن البيانات الواردة في القرار المشار إليه .

وتنص الفقرة الأولى والثانية من المادة (19) من تعليمات مصلحة الشهر العقاري ، على أنه :

" 1- تقدم طلبات الشهر للمأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها من أربع نسخ متطابقة ، وتحرر على النموذج المعد لذلك بقرار من وزير العدل ، والذي يصرف بغير مقابل .

2- ويجوز تقديم الطلبات على غير هذا النموذج ، على أن يتضمن البيانات الواردة بالمادتين رقمى 20 ، 21 " .

تنص المادة (22) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري ، على أنه :

" يجب أن تشتمل الطلبات المنصوص عليها في المادة السابقة على ما يلي ، وذلك فضلا عما يتطلبه من أحوال خاصة :

أولا : البيانات الدالة على شخصية كل طرف ، وعلى الأخص اسمه ولقبه وسنه وجنسيته ومحل إقامته ، واسم أبيه وجده لأبيه .

ثانيا : ....

ثالثا : البيانات اللازمة المفيدة في تعيين العقار ، وعلى الأخص بيان موقعه ومساحته وحدوده ، فإن كان من الأراضي الزراعية وجب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة ، وإن كان من أراضي البناء أو من العقارات المبينة وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم إن وجد " .

وقد قضت تعليمات مصلحة الشهر العقاري والتوثيق في هذا الصدد على أن :

" يجب أن تشتمل طلبات الشهر والمحررات الواجبة الشهر على البيانات الدالة على شخصية كل طرف ، وعلى الأخص اسمه ولقبه وسنه وديانته ومهنته وجنسيته ومحل إقامته ، واسم أبيه وجده لأبيه ، وإذا كان له اسم عائلة أو اسم الشهرة فيذكر هذا البيان زيادة في تعيين شخصيته وحفظا لأسماء العائلات وأسماء الشهرة ...." .

يلاحظ من هذه النصوص أنه يتعين على مأمورية الشهر العقاري الجزئية المختصة أن تقوم ببحث بيانات تنبيه نزع الملكية المتعلقة بالخصوم والعقار بحثاً دقيقاً .

ثم تخطر الطالب بالقبول للشهر ، فيتقدم لها بذات الورقة كمشروع للتنبيه فتختمها بخاتم (صالح للشهر) ويتسلمها الطالب ويتقدم بها الى قلم المحضرين لإعلان المدين أو الكفيل العيني بها .

وتنص الفقرة الأولى من المادة (28) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري ، على أنه :

" يقدم صاحب الشأن – بعد التأشير على الطلب بالقبول للشهر – مشروع المحرر المراد شهره للمأمورية المختصة ، ومعه الصورة المؤشر عليها من هذا الطلب ، ويعد بالمأمورية دفتر يدون فيه مشروعات المحررات على حسب تواريخ وساعات تقديمها " .

وتنص المادة (485) من تعليمات مصلحة الشهر العقاري والتوثيق ، على أنه :

" يقدم صاحب الشأن – بعد التأشير على الطلب بقبول إجراء الشهر – مشروع المحرر المراد شهره المأمورية المختصة ، ومعه الصورة المؤشر عليها من هذا الطلب " .

وبعد أن يتم الإعلان يحصل الطالب على صورة رسمية من التنبيه محررة بالمداد الأسود على الورق الأزرق المدموغ ، ويسدد الرسوم بمكتب الشهر أو المأمورية ثم يتقدم بهذه الصورة مرفقا بها الأصل المعلن الى المكتب لتسجيلها بدفتر الشهر وبذلك بتم تسجيل تنبيه نزع الملكية ، ويجوز أن يحرر أصل التنبيه على الورق الأزرق المدموغ ويقدم للإعلان بعد ختمه بخاتم (صالح للشهر) ولا تقبل أقلام المحضرين إعلان أى من الأوراق واجبة الشهر إلا إذا كانت مختومة بهذا الخاتم .

فإن تعدد العقارات وكانت تابعة لأكثر من مكتب ، تعين تسجيل التنبيه في كل منها إذ لا يحتج على الغير بالتنبيه إلا إذا سجل بالمكتب الكائن العقار بدائرة اختصاصه ، فإذا تم تسجيل التنبيه بأحد المكاتب ، أخذت منه صورة خطية رسمية على الورق الأزرق المدموغ مشهودا عليها من المكتب الذي تم التسجيل به أولا ، بأنها صورة طبق الأصل بما تم شهره لديه ، وتقدم هذه الصورة الى المكتب الثاني الذي يقع بدائرته باقي العقارات لشهرها لديه .

وقد قضت محكمة النقض بأن " التأشير بالحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش الصحيفة المسجلة ، قبل تسجيل تنبيه نزع ملكية العقار المبيع . أثره . انتقال الملكية للمشتري . عدم جواز اتخاذ الدائن العادي إجراءات التنفيذ العقاري ضد البائع ، وإذا كان الثابت بالأوراق أن المدين (المعترض ضده الثاني) قد تصرف بالبيع للمعترض في المنزل المطلوب نزع ملكيته ، وتحصل على حكم في الدعوى .... بصحة التعاقد عنه ، وكان قد سجل صحيفة الدعوى في 1967/4/19 ، وتأشير بالحكم على هامش تلك الصحيفة ، كالثابت من الشهادة الرسمية المقدمة منه ، والصادرة عن مكتب شهر عقاري شبين الكوم في 1975/4/27 ، وكان أثر هذا التسجيل ينصرف الى تاريخ تسجيل الصحيفة في 1967/4/19 ، فإن ملكية العقار تكون قد انتقلت الى المعترض قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية في 1968/3/31 ، والذي اتخذته مباشرة الإجراءات أساسا لإجراءات التنفيذ العقاري ، كالثابت من الصورة الرسمية من محضر إيداع قائمة شروط البيع المؤرخ 1968/7/2 ، وإذا كانت المستأنف ضدها الأولى مباشرة الإجراءات بذلك لا تعدو أن تكون دائنة عادية للمستأنف ضده الثاني (المدين) ، ولا تملك حقا عينيا على العقار محل للنزاع يحتج بع على من تنتقل إليه ملكيته ، فإنه لا يجوز لها أن تتخذ إجراءات التنفيذ العقاري على ذلك العقار الذي خرج من ملك مدينها " (نقض مدني 1979/1/11 مجموعة محكمة النقض 30-1-199-48) وبأنه " إلغاء أو إبطال السند التنفيذي . أثره . امتناع المضى في التنفيذ ، وسقوط ما تم من إجراءاته . علة ذلك . والقضاء نهائيا بإلغاء أمر تقدير الرسوم سند التنفيذ ، تأسيسا على عدم استحقاق الرسوم الصادر بها . مؤداه . فقدان الأمر مقومات وجوده كسند تنفيذي . أثره . عدم جواز ملاحقة قلم الكتاب أى من خصوم الدعوى الصادر بشأنها إجراءات تنفيذه . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى المقامة بعدم جواز التنفيذ بهذا الأمر ، وبطلان ما تم اتخاذه من إجراءات تنفيذية بموجبه . خطأ " (نقض مدني 2001/1/30 طعن 2809 لسنة 63ق)

آثار تسجيل تنبيه نزع الملكية :

يترتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية :

(1) اعتبار العقار محجوزاً :

إذا كان التنفيذ على العقار يبدأ بإعلان تنبيه نزع الملكية الى المدين ، إلا أنه لا يعتبر محجوزا بمجرد اتخاذ هذا الإجراء ، وإنما بتمام تسجيل التنبيه ، وقد نص المشرع على هذا الأثر صراحة في المادة 404 بقوله " يترتب على تسجيل التنبيه باعتبار العقار محجوزا " .

ولا يترتب على اعتبار العقار محجوزا خروجه من ملك صاحبه ، فالحجز لا يترتب عليه هذا الأثر ، وإنما هو يحد فحسب من سلطات المدين المخولة له على هذا المال سواء بالنسبة الى حق التصرف أو حق الاستعمال أو حق الاستغلال .

(2) عدم نفاذ التصرف في العقار :

نص المشرع في المادة (405) على أثر تسجيل نزع الملكية بالنسبة لسلطة المدين في التصرف في العقار بقوله " لا ينفذ تصرف المدين أو الحائز أو الكفيل العيني في العقار ولا ينفذ كذلك ما يترتب عليه من رهن أو اختصاص أو امتياز في حق الحاجزين ولو كانوا دائنين عاديين ولا حق الدائنين المشار إليهم في المادة 417 ولا من حكم بإيقاع البيع عليه إذا كان التصرف أو الرهن أو الاختصاص أو الامتياز قد حصل شهره بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية .

ومن هذا النص تبين أن حجز العقار لا يسلب المدين – حقه في التصرف في ملكه ، وإنما هو يقيد هذا الحق بتقريره عادم نفاذ التصرف الصادر منه . فالتصرف الصادر من مالك العقار لا يكون باطلا . وإنما هو تصرف صحيح فيما بين المتعاقدين ، وإن كان تصرفا غير نافذ في مواجهة أشخاص معينين نص القانون عليهم صراحة ، والعلة في هذا أن الحجز على العقار يترتب عليه تعلق حقوق الحاجز ومن في حكمه بالعقار ، فإذا تصرف المدين في العقار تصرفا من شأنه الإصرار بهذا الحق المتعلق بالعقار ، وجب تقرير الحماية لهذا الحق ويكون ذلك بعدم نفاذ التصرف في مواجهة صاحب الحق .

ويمتنع نفاذ التصرف في العقار كذلك بالنسبة الى الدائنين أصحاب الحقوق المقيدة الواردة ذكرهم في المادة 417 وهم الدائنون الذين يصبحون - بنص القانون طرفا في الإجراءات بمجرد التأشير الإخبار على هامش تسجيل التنبيه بإيداع قائمة شروط البيع ولو لم يصدر عنهم أى تصرف .

وكذلك لا ينفذ التصرف في حق من حكم بإيقاع البيع عليه ، أى مشتري العقار. (الدكتور / أمينة النمر ، التنفيذ الجبري ، مرجع سابق)

نفاذ التصرف بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية بالإيداع مع التخصيص :

إذا كان تصرف المدين أو الحائز أو الكفيل العين في العقار بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية غير نافذ في حق الحاجز ومن في حكمه وفي حق المشتري ، إلا أن المشرع أجاز مع ذلك مفاد هذا التصرف إذا تم الإيداع مع التخصيص طبقا لنص المادة 302 ، فإذا قام ذو الشأن بإيداع مبلغ من النقود مساو الديون المحجوز من أجلها والفوائد والمصاريف يخصص للوفاء بها دون غيرها وذلك قبل إيقاع البيع ، فإنه يترتب على هذا الإيداع زوال الحجز عن العقار وانتقاله الى المبلغ المودع فينفذ التصرف بالتالي في مواجهة الغير ، غير أن الديون التي يجب الإيداع والتخصيص لزوال الحجز الموقع لاستيفائها وانفاذ التصرف في العقار بالتالي ، تختلف باختلاف المرحلة التي وصل إليها الحجز ، فإذا كان الحجز لم يصل الى مرحلة التأشير على هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية بالإخبار بإيداع قائمة شروط البيع ، فإن الإيداع يكون تخصيصا لديون الحاجزين سواء كانوا مباشر الإجراءات أو غيره من الحاجزين الذين لا يباشرون الإجراءات ، أما إذا كان الحجز قد وصل الى المرحلة المتقدمة الذكر ، فإن الإيداع يشمل ، فضلا عن ديون من تقدم ذكرهم ، ديون أصحاب الحقوق المقيدة ، أى الدائنين المرتهنين وأصحاب حقوق الاختصاص والامتياز قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، الذين يصبحون طرفا في الإجراءات اعتبارا من تاريخ التأشير على هامش التسجيل بالإخبار بإبداع القائمة . (أمينة النمر ، التنفيذ الجبري)

(3) تقييد حق المالك في استغلال العقار واستعماله :

يعتبر العقار محجوزا من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية وهذا الأثر من شأنه تقييد حق مالك العقار في استعمال العقار واستغلاله .

تنص المادة (406) مرافعات على أنه :

" تلحق بالعقار ثماره وإيرادته عن المدة التالية لتسجيل التنبيه ، وللمدين أن يبيع ثمار العقار الملحقة به متى كان ذلك من أعمال الإدارة الحسنة ، ولكل دائن بيده سند تنفيذي أن يطلب بعريضة من قاضي التنفيذ أمرا بتكليف أحد المحضرين أو الدائنين أو غيرهم حصاد المحصولات وجنى الثمار وبيعها ، وتابع الثمار والمحصولات في كلتا الحالتين بالمزاد أو باية طريقة أخرى يأذن بها القاضي ، ويودع الثمن خزانة المحكمة ".

وتنص المادة (407) مرافعات على أنه :

" إذا لم يكن العقار مؤجرا ، اعتبر المدين حارسا الى أن يتم البيع ، ما بم يحكم قاضي التنفيذ بعزله من الحراسة أو بتحديد سلطته ، وذلك بناء على طلب الدائن الحاجز أو أى دائن بيده سند تنفيذي ، وللمدين الساكن في العقار أن يبقى ساكنا فيه بدون أجرة ، الى أن يتم البيع ، وإذا كان العقار مؤجرا ، اعتبرت الأجرة المستحقة عن المدة التالية لتسجيل التنبيه محجوزة تحت يد المستأجر ، وذلك بمجرد تكليفه من الحاجز أو أى دائن بيده سند تنفيذي بعدم دفعها للمدين ، وإذا وفي المستأجر الأجرة قبل التكليف ، صح وفاؤه ، وسئل عنها المدين بوصفه حارسا " (السنهوري ، ج 8 الوسيط) .

ومن هذين النصين يتبين أن المدين إذا كان يستغل العقار بنفسه كما لو كان أرضا يزرعها أو بناء يسكنه ، فإنه يكون حارسا على العقار الى أن يتم البيع ، ويكون عليه أن يحافظ على العقار الى اليوم المحدد البيع .

فإذا كان العقار أرضا تغل ثمارا ، عليه أن يحصد المحصولات ويجني ثمارها وبيعها متى كان ذلك من أعمال الإدارة الحسنة ، ويتم البيع لأن الثمار تلحق بالعقار وتأخذ حكمه - من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية .

وقد أجاز المشرع لكن دائن بيده سند تنفيذي أن يطلب بعريضة من قاضي التنفيذ أمرا بتكليف أحد المحضرين أو الدائنين أو غيرهم حصاد المحصولات وجنى الثمار وبيعها ، ويتم بيع الثمار والمحصولات بطريق المزاد أو بأى طريق آخر يأذن به قاضي التنفيذ سواء كان البيع يتم بواسطة المدين أو بواسطة غيره طبقا لنص المادة 2/406 من القانون الجديد .

ويكون البيع لحساب الدائنين فيودع الثمن خزانة المحكمة ، فإذا كان العقار بناء يسكنه المدين ، فإنه يبقى ساكنا فيه بدون أجرة وذلك الى أن يتم البيع .

ويظل المدين حارسا على العقار المحجوز الى أن يتم البيع إلا إذا أصدر قاضي التنفيذ حكما بعزله من الحراسة ، أو بتحديد سلطانه بناء على طلب الدائن أو أى دائن بيده سند تنفيذي . (الدكتورة / أمينة النمر ، مرجع سابق)

تنص المادة (410) مرافعات على أنه :

تطبق العقوبات المنصوص عليها في المواد 341 ، 342 ، 361 من قانون العقوبات على المدين ، إذا اختلس الثمرات أو الإيرادات التي تلحق بالعقار المحجوز ، أو أتلف هذا العقار أو أتلف الثمرات " .

وتنص المادة (408) في شأن العقار المؤجر على مراعاة أحكام القوانين الأخرى في شأن إيجار العقارات تنفيذ الإيجار الثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه في حق الحاجزين والدائنين المشار إليهم في المادة 417 ومن حكم بإيقاع البيع عليه ، وذلك بغير إخلال بأحكام القانون المتعلقة بعقود الإيجار الواجبة الشهر .

أما عقود الإيجار غير ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه ، فلا تنفذ في حق من ذكروا إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة .

وتنص المادة (409) مرافعات على أنه :

" المخالصات عن الأجرة المعجلة والحوالة بها يحتج بها على الحاجزين والدائنين المشار إليهم في المادة 417 ومن حكم بإيقاع البيع عليه ، متى كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه ، وذلك بغير إخلال بأحكام القانون المتعلقة بالمخالصات واجبة الشهر ، فإذا لم تكن ثابتة التاريخ قبل تسجيل التنبيه فلا يحتج بها إلا لمدة سنة " .

فعقد الإيجار غير المسجل ، والثابت التاريخ رسميا قبل تسجيل التنبيه ، فينفذ في حق الدائنين الحاجزين سواء كانوا عاديين أم ممتازين ، كما ينفذ في حق الدائنين المعتبرين طرفا في الإجراءات المشار إليهم في المادة 417 مرافعات ، وكذلك ينفذ في حق المشتري الراسي عليه المزاد ، بشرط ألا تزيد مدة الإيجار على تسع سنوات في كل الأحوال .

حق الراسي عليه المزاد في تسلم العقار ، ينشأ من يوم صدور الحكم لا من يوم تسجيله . تصرف المدين في ثمراته وإيراداته أو في تأجيره . لا ينفذ في حق الراسي عليه المزاد من يوم صدور الحكم ، ولو صدر التصرف قبل تنفيذ الحكم جبرا .

مؤدى نصوص المواد 617 ، 618 ، 621 ، 685 من قانون المرافعات السابق ، أن المدين – يعتبر بحكم القانون – حارسا على عقاره المحجوز ، إذا لم يكن مؤجرا قبل تسجيل التنبيه .

وأنه وإن كان القانون قد أجاز له التأجير ، وجعله نافذا في حق الدائنين والراسي عليه المزاد ، متى كان من أعمال الإدارة الحسنة ، إلا أنه قصد بذلك أن يقيد حق المدين في التأجير بالقيد الذي وضعه في حالة بيعه لثمرات العقار وحاصلاته ، إذ هو مسئول عن الأجرة بوصفه حارسا ، بعد أن ألحقت بالعقار ذاته من يوم تسجيل التنبيه الى يوم بيعه بالمزاد لتوزع كما يوزع ثمنه .

أما إذا تم إيقاع البيع بصدور حكم مرسى المزاد ، فإن ثمرات العقار وإيراداته تكون من حق الراسي عليه المزاد ، ولا يتعلق بها حق الدائنين ، لأن حق الشخص في تسلم العقار ينشأ من يوم صدور حكم مرسى المزاد ، لا من تسجيله . فتنقضي الحراسة التي يفترضها القانون ويرتفع عن المدين وصف الحارس ، ولا تكون له صفة في التصرف في ثمرات العقار وإيراداته ، أو في تأجيره ، ولا يكون تصرفه أو تأجيره نافذا في حق الراسي عليه المزاد .

ولا وجه التحدي بصدور عقد الإيجار قبل التنفيذ الجبري لحكم مرسى المزاد بتسلم العقار ، لأن منطوق الحكم يشتمل على أمر المدين بتسليم العقار للراسي عليه المزاد ، ولا يصح أن يفيد من خطئه وتقصيره في القيام بواجبه في التسليم .

وإذ كان الحكم المطعون فيد قد خالف هذا النظر ، واعتبر عقد الإيجار الصادر من المدين بعد تسجيل التنبيه نافذا في حق الراسي عليه المزاد ، متى كان من أعمال الإدارة الحسنة ، ولو كان صادرا في تاريخ لاحق لحكم مرسى المزاد ، فإنه يكون قد خالف القانون . (نقض مدني 1971/12/16 مجموعة محكمة النقض 22-3-1040-174)

﴿ تسجيل ورقة إنذار حائز العقار ﴾

التعريف بحائز العقار :

هو من اكتسب ملكية عقار مرهون بموجب سند مسجل قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية دون أن يكون مسئولاً مسئولية شخصية عن الدين المضمون .

وتنص الفقرة الأولى من المادة (411) مرافعات على أنه :

" إذا كان العقار مثقلا بتأمين عيني ، وآل الى حائز بعقد مسجل ، قبل تسجيل التنبيه ، وجب إنذاره بدفع الدين ، أو تخليته العقار ، وإلا جرى التنفيذ في مواجهته "

وقد قضت محكمة النقض بأن " الحائز في التنفيذ العقاري .... من اكتسب ملكية عقار مرهون أو حقا عينيا عليه ، بموجب سند مسجل ، سابق على تسجيل تنبيه نزع الملكية ، دون أن يكون مسئولا شخصيا عن الدين . الإسناد الى عقود غير مسجلة . عدم كفايته . الحائز في التنفيذ العقاري هو من اكتسب ملكية عقار مرهون أو حقا عينينا عليه ، بموجب سند مسجل ، سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية ، ودون أن يكون مسئولا شخصيا عن الدين المضمون بالرهن ولا يكفي أن يستند مدعى هذه الصفة في ملكيته للمباني المتخذ بشأنها إجراءات التنفيذ الى عقود عرفية غير مسجلة ليس من شأنها أن تنقل الملكية " (نقض مدني 1966/12/27 مجموعة محكمة النقض 17-4-1985-289) وبأنه " الحائز هو من اكتسب حقا عينينا على عقار مرهون ، بموجب سند سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية ، دون أن يكون مسئولا عن الدين المضمون . الدائن العادي – مباشر الإجراءات – ينفذ في حقه تصرف المدين المسجل قبل تسجيل التنبيه . إنذار المتصرف إليه لا محل له . ومفاد نص المادة 2/1060 من القانون المدني ، والمادة 1/626 من قانون المرافعات السابق ، أن الحائز في التنفيذ العقاري هو من اكتسب ملكية عقار مرهون أو حقا عينيا عليه يجوز رهنه ، وذلك بموجب سند مسجل سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية ، دون أن يكون مسئولا شخصيا عن الدين المضمون ، وأن إنذار الحائز وما يترتب على الإنذار وعدمه ،

لا شأن له – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا بالنسبة للدائن المرتهن أو الدائن صاحب حق الاختصاص الذي حكمه حكم المرتهن ، بما له من حق تتبع العقار في أى يد يكون . أما الدائن العادي ، ففكرة الحيازة الواجب إنذار صاحبها منتفية بالنسبة له تماما ، ذلك أنه إذا كان المدين قد تصرف في العقار تصرفا شهر قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإن التصرف ينفذ في حق هذا الدائن العادي ، ولا يجوز له وهو لا يملك حقا عينيا على العقار المذكور يحتج به على من تنتقل إليه الملكية ، أن يتخذ إجراءات التنفيذ على ذلك العقار الذي خرج من ملكية مدينه " (نقض مدني 1970/4/28 مجموعة محكمة النقض 21-2-730-118) وبأنه " مفاد نصوص المواد 1030 ، 1060 ، 1072 من القانون المدني ، والمادة 411 من قانون المرافعات المماثلة للمادة 727 من قانون المرافعات السابق ، أن للدائن المرتهن حقا عينيا على العقار المرهون يخوله مزية التتبع ، فيحق له عند حلول أجل الدين ، أن ينزع ملكية العقار المرهون في يد الحائز لهذا العقار ، والحائز هو – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – كل من اكتسب ملكية العقار المثقل بحق عيني تبعي أو حق عيني عليه ، بموجب سند سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية ، دون أن يكون مسئولا شخصيا عن الدين المضمون ، ومادام هذا الحائز قد تم إنذاره بالدفع أو التخلية طبقا للقانون ، فلم يختر أيا منهما ، فإن للدائن المرتهن أن ينفذ على العقار المرهون تحت يده " (نقض مدني 1983/11/24 طعن 75 لسنة 41ق) وبأنه " المقرر وفقا لنص المادة 1/626 من قانون المرافعات الملغي الذي يحكم الدعوى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن حائز العقار في التنفيذ العقاري هو من اكتسب ملكية عقار مرهون أو مأخوذ عليه حق اختصاص ، بموجب سند سابق في تسجيله على تسجيل نزع الملكية ، دون أن يكون مسئولا شخصيا عن الدين المضمون . فهو إذن من آلت إليه من المدين ملكية عقار أو حق انتفاع عيني عليه ، فيصبح بما له من الملكية أو حق الانتفاع صاحب مصلحة في الدفاع عنه ، ومنع بيعه إذا استطاع ، فلا تنفصل بالتالي حقوقه عن المدين ، ومن ثم يكون له المعاوضة في مقدار الدين المنفذ به وفوائده " (نقض مدني 1984/1/24 طعن 131 لسنة 39ق) وبأنه " الحائز في التنفيذ العقاري هو من اكتسب – بعد قيد الرهن – ملكية العقار المرهون أو حقا عينيا ، بموجب سند مسجل سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية ، ولم يكن مسئولا شخصيا عن الدين المضمون بالرهن (المادتان 411 مرافعات ، 1060 مدني) " (نقض مدني 1986/3/27 طعن 2136 لسنة 52ق)

إنذار الحائز بالدفع أو تخلية العقار :

تنص المادة (1/411) مرافعات على أنه :

" إذا كان العقار بتأمين عيني ، وآل الى حائز بعقد مسجل قبل تسجيل التنبيه ، وجب إنذاره بدفع الدين ، أو تخليته ، وإلا جرى التنفيذ في مواجهته " .

والمقرر قانونا أن إجراءات التنفيذ على عقار الحائز تبدأ ، بإعلان تنبيه نزع الملكية الى المدين وتسجيل هذا التنبيه ، ثم ينذر الحائز ويسجل هذا الإنذار .

وقد خير المشرع الحائز بين ثلاثة خيارات هى : دفع الدين المطلوب الوفاء به أو تخلية العقار أو تحمل إجراءات التنفيذ الجبري .

وتنص المادة (1072) مدني على أنه :

إذا لم يختر الحائز أن يقضي الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار ، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية وفقا لأحكام قانون المرافعات إلا بعد إنذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار ، ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد . (أنور طلبة ، مرجع سابق ، وانظر مرقص والسنهوري)

وجاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في خصوص هذا النص :

" إذا لم يختر الحائز دفع الديون المقيدة ولم يلجأ الى تطهير أو التخلية ، اتخذت الإجراءات في مواجهته هو باعتباره حائزا ، ويجب لاتخاذ الإجراءات في مواجهته أن ينذر بعد التنبيه على المدين أو مع التنبيه ، ولا يجوز الإنذار قبل التنبيه ، وفي هذا تقنين للقضاء المصري في هذه المسألة ، وعلى هذا الحكم أن المدين هو الذي يجب اتخاذ الإجراءات ضده بعد المدين أو معه " .

ويرى من ذلك أنه إذ لم يرد الحائز الديون ولم يطهر ولم يتخل ، فلا مناص من اتخاذ إجراءات بيع العقار في مواجهته ، ويلزم لذلك التنبيه على المدين بنزع ملكية العقار ، وإنذار الحائز بدفع الدين أو تحليه العقار . (السنهوري في الوسيط ج8 ، المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي)

وتنص المادة (2/411) مرافعات على أنه :

" ويجب أن يكون الإنذار مصحوبا بتبليغ التنبيه إليه ، وإلا يكون باطلا ، ويترتب على إعلان الإنذار في حق الحائز جميع الأحكام المنصوص عليها في المواد من 406 الى 410 " .

ويلاحظ من هذه الفقرة أن المشرع أوجب أن يكون إنذار حائز العقار مصحوبا بصورة من تنبيه نزع الملكية ، وذلك حتى يستطيع الحائز معرفة الدين المطلوب وغيره من البيانات الأخرى المتعلقة بالعقار المحجوز ، وبالتالي يتيسر له اتخاذ موقف موحد على ضوئها . (المنجي ، مرجع سابق)

والخلاصة أنه إذا انتقلت ملكية عقار المدين الى حائز ، فلا يجوز أن تتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية إلا بعد إنذاره على يد محضر بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار ، ويكون الإنذار بعد التنبيه على الدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه في وقت واحد وبورقة واحدة تعلن لكل من المدين والحائز ، ولا يجوز الإنذار قبل هذا التنبيه إذ مناطه البدء في إجراءات التنفيذ ، لكن يجب في جميع الحالات أن يكون الإنذار مصحوبا بتبليغ التنبيه الى الحائز وإلا كان الإنذار باطلا ، ويترتب على إعلان الإنذار أن يلتزم الحائز بكل ما كان يلتزم به المدين عند تسجيل تنبيه نزع الملكية فتلحق بالعقار ثماره وإيراداته واعتبر الحائز حارسا ولا تنفذ عقود الإيجار التي برمها بعد إنذاره إلا إذا كانت من أعمال الإدارة الحسنة كما لا تنفذ المخالصات والحوالات إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل إنذاره ، ويكون مسئولا جنائيا . (المستشار / أنور طلبة ، مرجع سابق)

وتنص المادة (411) من قانون المرافعات على أنه :

إذا كان العقار مثقلا بتأمين عيني وآل الى حائز بعقد مسجل قبل تسجيل التنبيه وجب إنذاره بدفع الدين أو تخليته العقار وإلا جرى التنفيذ في مواجهته ويجب أن يكون الإنذار مصحوبا بتبليغ التنبيه وإلا كان باطلا .

فحائز العقار هو من تلقى ملكيته بسند مشهر بعد شهر الحق التبعي الذي ترتب على العقار ، ومن ثم يحاج به .

وقد قضت محكمة النقض بأن " إذا كان حائز العقار المرهون لم يتلق الملكية من المدين بل تلقاها عن غير طريقه سواء أكان ذلك بطريق الشراء من آخر أو بطريق وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فلا على الدائن المرتهن إذا هو لم ينذره أو يتخذ إجراءات نزع الملكية في مواجهته عملا بالمادة 697 مدني مختلط التي تحكم واقعة الدعوى " (نقض 1956/3/8 طعن 288 س22) وبأنه " لا يلزم أن يكون عقد الحائز مسجلا قبل تاريخ إعلان التنبيه الى المدين بنزع الملكية ، بل يكفي أن يكون تسجيل عقده حاصلا قبل تسجيل التنبيه المذكور حتى يعتبر حائزا واجبا على الدائن إنذاره قبل رفع دعوى نزع الملكية كمقتضى المادة 574 بحيث لو كان تسجيل عقده حاصلا بعد تسجيل ذلك التنبيه فليس على هذا الدائن إنذاره بل له المضى في الإجراءات وتكون إجراءاته صحيحة كما تقدم " (نقض 1935/12/19 طعن 18 س5ق) وبأنه " حائز العقار المشار إليه بالمادة 574 من القانون المدني لا يمكن مبدئيا أن يكون إلا من آلت إليه من المدين ملكية العقار أو حق انتفاع عيني عليه ، فأصبح بمقتضى ما له من الملكية أو حق الانتفاع صاحب مصلحة في الدفاع عنه ومنع بيعه إذا استطاع ، والذي تدل عليه عبارة تلك المادة أن إنذار الحائز إنما يكون واجبا في صورة ما إذا كان لهذا الحائز وجود في ذلك الظرف الزمني الذي ينبه فيه الدائن المرتهن على مدينه بالوفاء وينذره بنزع الملكية ، وبما أن معرفة وجود حائز العقار بالمعنى المتقدم أو عدم وجوده إنما تكون بالكشف من دفاتر التسجيلات العقارية ، فإذا طلب الدائن هذا الكشف وظهر منه أن هناك تسجيل تصرف في الملكية أو في حق انتفاع صادر من المدين وجب عليه إنذار المتصرف إليه كما تقضي به المادة 574 وإلا فهو برفع نزع الملكية ويمضى في الإجراءات لغاية البيع ، ومهما يحدث بعد من تصرفات المدين المسجلة على العين لا شأن لهذا الدائن المرتهن بها ولا تأثير لها في إجراءات نزع الملكية والبيع " (نقض 1935/12/19 طعن 18 س5ق)

دفــوع الحائــز :

إذا ما وجه الإنذار للحائز كان له حق المعارضة ، ولنه أن يتمسك بالدفوع التي لا يزال المدين بعد الحكم بالدين حق التمسك بها كانقضاء الدين بعد الحكم به بالوفاء أو بالمقاصة أو بغير ذلك ، بل له أيضا أن يتمسك بالدفوع التي كان للمدين أن يتمسك بها قبل الحكم بشرط أن يكون في موقف من شأنه إلا يجعل للحكم حجية قبله ، ويتحقق ذلك إذا كان الحكم لاحقا لتسجيل سنده ولم يكن طرفا في الدعوى ، فإن الحكم في هذه الحالة لا يكون حجة عليه مادام قد سجل سنده قبل صدوره ولم يدخله الدائن خصما ثالثا ، فإن كان الحائز لم يعارض أو عارض فرفضت معارضته ، استمرت إجراءات نزع الملكية وفقا للأوضاع المقررة ، وتكون المعارضة بدعوى ترفع أمام المحكمة وفقا لقيمة العقار المرهون أو قيمة الحصة المرهونة ، فإن رفضت الدعوى ، كان لأى من الدائنين أن يباشر إجراءات نزع الملكية في مواجهة الحائز وفقا للمادة السابقة ، فإن كان للحائز دفع لم يسبق له إبداء بالدعوى السابقة ، فله أن يتقدم به في صورة اعتراض وفقا للمادة 422 مرافعات ويختص بنظره قاضي التنفيذ باعتباره عقبة تعترض التنفيذ ، كما يكون لحائز إن لم يكن قد رفع دعوى بمعارضته ، أن يتقدم بهذه المعارضة الى قاضي التنفيذ ، أيا كانت قيمة العقار ، عن طريق الاعتراض على قائمة شروط البيع . كما له المتقدم بما لديه من دفوع عن طريق الطعن في حكم مرسى المزاد . (أنور طلبة ، مرجع سابق ، السنهوري)

تنص المادة (1073) مدني على أنه :

" 1- يجوز للحائز الذي سجل سند ملكيته ولم يكن طرفا في الدعوى التي حكم فيها على المدين بالدين ، أن يتمسك بأوجه الدفع التي كان للمدين أن يتمسك بها ، إذا كان الحكم بالدين لاحقا لتسجيل سند الحائز .

2- ويجوز للحائز ، في جميع الأحوال ، أن يتمسك بالدفوع التي لا يزال للمدين بعد الحكم بالدين حق التمسك بها " .

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في خصوص هذا النص :

" فإذا ما وجه الإنذار للحائز كان له حق المعارضة ، وله أن يتمسك بالدفوع التي لا يزال للمدين بعد الحكم بالدين حق التمسك بها ، كانقضاء الدين بعد الحكم به بالوفاء أو بالمقاصة أو بغير ذلك ، بل له أيضا أن يتمسك بالدفوع التي كان للمدين أن يتمسك بها قبل الحكم ، بشرط أن يكون في موقف من شأنه ألا يجعل للحكم حجية قبله ، ويتحقق ذلك إذا كان الحكم لاحقا لتسجيل سنده ولم يكن طرفا في الدعوى ، فإن الحكم في هذه الحالة لا يكون حجة عليه مادام قد سجل سنده قبل صدوره ولم يدخله الدائن خصما ثالثا ، فإن كان الحائز لم يعارض أو عارض فرفضت معارضته ، سير في إجراءات نزع الملكية وفقا للأوضاع المقررة "

تسجيل إنذار الحائز :

تنص المادة (412) من قانون المرافعات على أنه :

" يجب أن يسجل الإنذار وأن يؤشر بتسجيله على هامش تسجيل التنبيه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسجيل التنبيه وإلا سقط تسجيل التنبيه ".

مفاد ذلك أن الإنذار الذي يوجهه الدائن مباشر الإجراءات الى الحائز بالدفع أو التخلية ، يخضع للشهر بطريق التسجيل ثم يؤشر بما يفيد تسجيله في هامش تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وإنذار الحائز هو ورقة من أوراق المحضرين واجبة الشهر ، فيخضع لكافة مراحل الشهر ، فيحرر على الورق الأبيض العادي ويقدم بحافظة مع طلب شهره الى المأمورية ، ومتى أخطرت الطالب بالقبول للشهر ، يتقدم لها بذات الورقة مع إخطار القبول ، فتحتم الإنذار بخاتم (صالح للشهر) وتسلمه للطالب الذي يتقدم به الى قلم المحضرين بمحكمة التنفيذ لإعلانه للحائز ، وبعد أن يتم الإعلان يحصل الطالب على صورة رسمية منه محررة بالمداد الأسود على الورق الأزرق المدموغ ، ويتقدم بها مع الأصل المعلن الى مكتب الشهر لتسجيله بدفتر الشهر بعد سداد الرسوم ، ويجوز أن يحرر أصل الإنذار على الورق الأزرق المدموغ . (المستشار / أنور طلبة ، السنهوري ، النمر)

وطالما وجد حائز للعقار ، وتم تسجيل الإنذار الموجه إليه ، وجب على الدائن مباشر الإجراءات أن يؤشر بتسجيله في هامش تسجيل التنبيه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تسجيل التنبيه وإلا سقط تسجيل التنبيه ، وفي هذه الحالة يجوز لمباشر الإجراءات عمل تنبيه جديد يخضع لكافة الإجراءات المقررة . (أنور طلبة ، مرجع سابق)

والجزاء القانوني الذي رتبه المشرع على عدم مراعاة ميعاد التأشير الهامشي وهو 15 يوما ، أو اتخاذ إجراء التأشير الهامشي بعد فواته ، هو سقوط (déchéance) تسجيل تنبيه نزع الملكية المتخذ ، وفي هذه الحالة يجوز للدائن مباشر إجراءات نزع الملكية عمل تنبيه جديد يخضع لكافة الإجراءات المقررة . (المنجي ، مرجع سابق)

تعدد إنذارات الحائز :

إذا قام الدائم مباشر الإجراءات بتسجيل الإنذار الذي وجهه للحائز بالدفع أو التخلية ، فإن إنذار يتم بعد ذلك متعلقا بذات العقار ، يتم تسجيله بطريق التأشير الهامشي على هامش تسجيل الإنذار الأول ، مبينا تاريخ الإنذار الجديد واسم من أعلنه وسند تنفيذه ، كما يقوم مكتب الشهر بالتأشير على أصل الإنذار الجديد بما يفيد وجود الإنذار الأول وبتاريخ تسجيله واسم من أعلنه وسنده التنفيذي . (أنور طلبة ، مرجع سابق ، السنهوري ، مرقص)

تنص المادة (413) مرافعات على أنه :

" إذا تبين سبق تسجيل إنذار للحائز على العقار ذاته ، طبقت أحكام المادتين 402 ، 403 ، وإذا سقط تسجيل التنبيه ، سقط تبعا له تسجيل الإنذار " .

قضى المشرع بتطبيق أحكام المادتين 402 ، 403 مرافعات في حالة تعدد إنذارات الحائز على العقار ذاته والتي تقضي بجواز تعدد إنذارات الحائز ، إلا أنه حظر المضى في الإجراءات على سبيل التعدد على العقار الواحد ، إنما تكون الأولوية في يد الدائن الذي أعلن الإنذار الأسبق في التسجيل وحده . (م 402 مرافعات)

إيداع قائمة شروط البيع :

متى قام الدائن مباشر إجراءات التنفيذ العقاري بتسجيل تنبيه نزع الملكية - وإنذار الحائز إن وجد وتسجيل هذا الإنذار تعين عليه أن يودع قلم كتاب محكمة التنفيذ وهى المحكمة الجزئية التي يقع العقار المحجوز بدائرتها مهما كانت قيمته ، قائمة شروط البيع مستوفية البيانات التي نصت عليها المادة 414 من قانون المرافعات ، وذلك خلال تسعين يوما من تاريخ تسجيل التنبيه وإلا اعتبر تسجيل التنبيه كأن لم يكن ، وحينئذ يتعين على مباشر الإجراءات اتخاذ إجراءات جديدة تبدأ بتسجيل التنبيه إذ يظل إعلان التنبيه قائما ،

ويأخذ التسجيل الجديد رقم أسبقية جديد إذ سقط التسجيل السابق بأسبقيته ، ويترتب على ذلك أن مباشر الإجراءات يحاج بكل التسجيلات والقيود التي تتم خلال الفترة السابقة على التسجيل الجديد لزوال أثر التسجيل السابق فيما يتعلق بالاحتجاج به على الغير ، ما لم يكن لمباشر الإجراءات حق تبعي مقيد قبل اتخاذ إجراءات نزع الملكية وظل هذا القيد محفوظا بالتجديد في المواعيد المقررة قانونا على نحو ما أوضحناه بشهر الحقوق العينية التبعية ، ووفقا للمادة 417 من قانون المرافعات يلتزم قلم الكتاب خلال الخمسة عشر يوما التالية لإيداع القائمة بأن يخبر بها المدين والحائز – إن وجد – والكفيل والدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم والدائنين أصحاب الحقوق التبعية المقيدة قبل تسجيل التنبيه ويقوم المحضر بإخبار هؤلاء بناء على طلب قلم الكتاب بموجب إعلان قضائي أى بورقة من أوراق المحضرين ، وبعد إخبار الجميع وخلال الثمانية أيام التالية لآخر إخبار ، يقوم المحضر بإخبار مكتب الشهر بإتمام الإخبار وذلك للتأشير به على هامش تسجيل التنبيه ، وليس للإخطار شكل خاص خلاف إضفاء الرسمية عليه بأن يكون موقعا من المحضر ومختوما بخاتم المحكمة التابع لها ، وقد يتم الإخطار في شكل خطاب متضمن كافة البيانات اللازمة للتأشير ، وقد يكون بخطاب يكتفي فيه بإرفاق صورة من الإخبار المعلن وترفق به هذه الصورة مستوفية للإجراءات التي تمت وقد يتم شفاهة وقت تقديم الإخبار للمكتب ، فيؤشر المكتب بموجبها ويحتفظ بها كمستند ، ويشترك في الإخبار أن يكون متضمنا البيانات التي نصت عليها المادة 418 من ذات القانون. (أنور طلبة ، مرجع سابق ، مرقص ، مرجع سابق)

تسجيل ورقة حكم إيقاع البيع (ورقة حكم مرسى المزاد) :

التعريف بحكم مرسى المزاد :

ويمكن تعريف (حكم إيقاع البيع) أو حكم مرسى المزاد بأنه الحكم الذي يصدر في دعاوى البيوع العقارية ، لاستيفاء الدين المستحق للدائن مباشر إجراءات نزع الملكية ، على المدين النزاع ملكيته ، وذلك عن طريق بيع عقاره جبرا عنه ، وتنتهي إجراءات نزع ملكية العقار ، بإيقاع البيع على المشتري بالمزاد المزايد الأكبر عطاء . (المنجي ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن " إيقاع البيع للراسي عليه المزاد . ماهيته . بيع ينعقد في مجلس القضاء وتحت إشرافه . وجوب تسجيل الحكم الصادر بإيقاع البيع لانتقال الملكية الى الراسي عليه المزاد . مؤدى ذلك . تسجيل حكم مرسى المزاد تترتب عليه الآثار المترتبة على عقد البيه الاختياري وتسجيله . وإن المقرر – فض قضاء هذه المحكمة – إن إيقاع البيع للراسي عليه المزاد ، ما هو إلا بيع ينعقد في مجلس القضاء وتحت إشرافه . ينطبق به القاضي بإيقاعه جبرا عن المدين ، ويوجب القانون تسجيل الحكم الصادر بإيقاع البيع ، لكى تنتقل الملكية الى الراسي عليه المزاد ، ويترتب على حكم مرسى المزاد وتسجيله الآثار التي تترتب على عقد البيع الاختياري وتسجيله ، فيكون الحكم المسجل سندا بملكية من أوقع البيع عليه ، على أن هذا الحكم لا ينقل سوى ما كان للمدين من حقوق في العقار المبيع إعمالا للمادة 447 من قانون المرافعات " (نقض مدني 1992/6/23 مجموعة محكمة النقض 43-1-872-181)

نطاق حجية تسجيل حكم مرسى المزاد :

تنص المادة (2/447) مرافعات على أنه :

" ويكون الحكم المسجل سندا بملكية من أوقع البيع عليه ، على أنه لا ينقل إليه سوى ما كان للمدين أو للحائز أو الكفيل العيني من حقوق في العقار المبيع " .

يلاحظ من هذه الفقرة أن نطاق حجية تسجيل حكم مرسى المزاد ، يتحدد بأن هذا الحكم لا ينشئ ملكية جديدة للراسي عليه المزاد ، وإنما يكون من شأنه أن ينقل إليه ملكية العقار الراسي به المزاد من المدين أو الحائز ، وهذا يتطلب أن تكون الملكية قد انتقلت من قبل الى أى منهما ، حتى تنتقل الى الراسي عليه المزاد فور تسجيل حكم إيقاع البيع أو حكم مرسى المزاد . (المنجي ، مرجع سابق)

والحكم بإيقاع بيع العقار لا تنتقل به الملكية سواء بالنسبة الراسي عليه المزاد أو بالنسبة للشركاء في العقار أو بالنسبة الى الغير إلا بتسجيله ، فإن من اشتري حصة أحد الشركاء بعقد مسجل قبل تسجيل حكم إيقاع البيع أو قبل التاريخ المدني الذي يرتد إليه أثر تسجيله ولم يختصم في إجراءات البيع لا يحاج بالحكم ولو كان البائع له مختصما في الدعوى ، وتنقل إليه هو ملكية الحصة التي اشتراها دون الراسي عليه .

المزاد ويكون له أن يطلب تثبيت ملكيته لهذه الحصة في مواجهة المشتاعين ومن حكم بإيقاع البيع عليه حتى ولو كان المشتري الذي سبق الى تسجيل عقده متواطئا مع البائع على الإضرار بحقوق باقي الشركاء أو الراضي عليه المزاد لأن تواطئا مع البائع أو علمه بسبق التصرف الى الغير لا يحول دون كسب ملكية المبيع بمقتضى عقده الذي بادر الى تسجيله فصح سند نقل الملكية إليه . (جلسة 1982/1/24 الطعن 1920 لسنة 50ق س33 ص169)

شهر حكم إيقاع البيع في حالة رسو المزاد حائز العقار :

إذا حكم بإيقاع البيع على حائزه ، لا يكون تسجيل هذا الحكم واجبا ، ويؤشر به في هامش تسجيل السند ، الذي تملك بمقتضاه العقار أصلا ، وهامش تسجيل إنذار الحائز . (م 448 مرافعات)

يلاحظ هذه المادة أنه في حالة رسو البيع بالمزاد العلني على حائز العقار – وهو من تلقى ملكيته ، وقام بتسجيل عقده بعد قيد الحق الذي اتخذت بموجبه إجراءات التنفيذ العقاري – يكون شهر حكم مرسى المزاد بالنسبة له عن طريق التأشير الهامشي في هامش تسجيل عقد الحائز .

إجراءات شهر حكم إيقاع البيع :

يتم تقديم طلبات الشهر للمأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها .

تنص الفقرة الأولى من المادة (21) من القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقاري على أنه :

" تقدم طلبات الشهر للمأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها ، على النموذج الذي يصرف بغير مقابل ، ويصدر به قرار من وزير العدل ، ويجوز تقديم الطلبات على غير هذا النموذج ، على أن تتضمن البيانات الواردة في القرار المشار إليه " .

وتنص الفقرة الأولى والثانية من تعليمات مصلحة الشهر العقاري والتوثيق على أنه :

" 1- تقدم طلبات الشهر للمأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها ، من أربع نسخ متطابقة ، وتحرر على النموذج المعد لذلك بقرار من وزير العدل ، والذي يصرف بغير مقابل .

2- ويجوز تقديم الطلبات على غير هذا النموذج ، على أن يتضمن البيانات الواردة بالمادتين رقمى 20 ، 21 " .

وتنص الفقرة الأولى من المادة (447) مرافعات على أنه :

" يقوم قلم الكتاب – بالنيابة عن ذوي الشأن – بطلب تسجيل الحكم بإيقاع البيع ، خلال ثلاثة الأيام التالية لصدوره " .

ويلاحظ من المواد السابقة أن طلبات الشهر تقدم الى مأمورية الشهر العقاري المختصة ويقوم قلم الكتاب بطلب تسجيل الحكم بإيقاع البيع نيابة عن ذوي الشأن باعتبار أنها المحكمة التي تتولى إجراءات البيع الجبري ، والتي يودع فيها من يباشر إجراءات نزع الملكية قائمة شروط البيع ، وباعتبار أن الذي يرأسها قاضي التنفيذ ، وهو الذي يتولى إجراء المزايدة ، بناء على طلب من يباشر التنفيذ أو المدين أو الحائز أو الكفيل العيني أو أى دائن أصبح طرفا في الإجراءات .

ويجب أن يحصل الرسم المستحق على الطلب قبل قيده بدفتر أسبقية الطلبات .

وتنص الفقرة الأولى من المادة (22) من تعليمات الشهر العقاري والتوثيق على أنه :

" يؤدي الرسم المستحق على طلب الشهر ، قبل قيده بدفتر أسبقية الطلبات " .

تنص الفقرة الثانية من المادة (24) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري على أنه :

" ويعتبر الطلب كأن لم يكن ، إذا لم يتم شهر المحرر خلال سنة من تاريخ قيد الطلب ...." .

ويلاحظ من هاتين الفقرتين وجوب قيد طلب تسجيل حكم مرسى المزاد بدفتر أسبقية خاص بمأمورية الشهر العقاري الجزئية المختصة ، على حسين تواريخ وساعات تقديم الطلبات .

ويجب أن يشتمل الطلب على البيانات الخاصة بالعقار المطلوب تسجيله كبيان مساحته وموقعه وحدوده ......

ويتعين على قلم كتاب محكمة التنفيذ أن يقدم مع طلب تسجيل حكم مرسى المزاد حافظة مستندات ، تتضمن المستندات التي تقدم عادة في مرحلة الطلبات الخاصة بالشهر العقاري ، والتي تشتمل على ثلاثة عناصر من المستندات هى :

1. صورة رسمية من الحكم الصادر من قاضي التنفيذ بإيقاع البيع على الراسي عليه المزايدة .
2. الأوراق المثبتة لملكية المدين المنزوعة ملكيته ، أيا كان سبب كسبها .
3. الأوراق الأخرى التي تتطلبها مصلحة الشعر العقاري .

وتقوم المأمورية بتحقيق الملكية لعدم سبق تحقيقها عند تسجيل تنبيه نزع الملكية ثم تخطر الراسي عليه المزاد بالقبول للشهر .

وبعد تلقي الراسي عليه إيقاع البيع ، أو الراسي عليه المزايدة ، أو الصادر له حكم مرسى المزاد ، إخطار مأمورية الشهر العقاري الجزئية المختصة بالقبول للشهر ، وتسلمه كافة المستندات التي تلقتها من قلم كتاب محكمة التنفيذ ، يعود الراسي عليه المزاد ويقدم ذات الأوراق والمستندات للمأمورية من جديد ، وذلك للتأشير على الصورة الرسمية لحكم مرسى المزاد بخاتم (صالحا للشهر) ويسدد رسوم الشهر العقاري ، دون رسوم التصديق . (المستشار / أنور طلبة)

ثم يقدم مشروع تسجيل حكم مرسى المزاد لمكتب الشهر العقاري الرئيسي المختص الذي تتبعه مأمورية الشهر العقاري الجزئية ، محررا بالمداد الأسود على الورق الأزرق المدموغ ويقوم المكتب بمراجعة الطلب من الناحيتين المالية والقانونية وإذا لم تسفر المراجعتان عما يوجب إيقاف شهر المحرر يؤشر بما يفيد الشهر عن طريق التسجيل ثم يدون بدفتر الشهر العقاري ويسلم الراسي عليه المزاد صورة منه .

نزع الملكية في البيع العرفي :

اعتد المشرع بنزع الملكية للمنفعة العامة كسبب قانوني لهلاك العين وأخضع التصرف للأحكام الواجب اتباعها في حالة العين ، ذلك أن نزع الملكية للمنفعة العامة ، يرمى الى اكتساب الدولة ملكية العين لتخصيصها للمنفعة العامة ، فنص على أنه في حالة نزع الملكية للأعيان المرهونة أو الوارد عليها حق اختصاص أو حق امتياز ، ينتقل الدين المضمون للثمن المودع خزانة الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية ، باعتبار أن تلك الأعيان قد هلكت هلاكا قانونيا ، وبالتالي لا ينفسخ عقد الرهن أو الاختصاص أو الامتياز بنزع ملكية العين المرهونة أو الوارد عليها الاختصاص أو الامتياز ، وإنما تظل قائمة وينتقل الضمان الى الثمن المودع . أما في البيع الذي لم يسجل ، فإن الحكم يختلف ، وقد تناولت المادة 159 من القانون المدني ، استحالة التنفيذ بوجه عام ، بينما نصت المادة 437 منه على استحالة التنفيذ في عقد البيع بهلاك المبيع ، هلاكا ماديا بزوال الشيء من الوجود بمقوماته الطبيعية ، وبالتالي لا يمتد ذلك الى الهلاك القانونية المتمثل في نزع ملكته للمنفعة العامة أو استيلاء الدولة عليه ، إذ يخضع هذا النزع من الهلاك لاستحالة التنفيذ المنصوص عليها في المادة 159 من القانون المدني .

ومفاد ما تقدم ، أن هلاك المبيع قبل التسليم يكون على البائع ، ويكون على المشتري بعد التسليم ، وذلك إذا كان الهلاك ماديا ، إذ لا يعتد في هذا الصدد بانتقال الملكية وإنما بالتسليم ، فإن كان هلاك المبيع هلاكا قانونيا ، كنزع ملكيته للمنفعة العامة أو استيلاء الدولة عليه ، فإن تبعة الهلاك في هذه الحالة ، تخضع لقواعد استحالة تنفيذ التزام البائع عملا بالمادة 159 من القانون المدني ، فتكون على المالك ، وبالتالي إذا تم نزع الملكية أو الاستيلاء قبل تسجيل عقد البيع ، تحمل البائع التبعة ، فإن كان قبض الثمن ، التزم برده الى المشتري حتى ولو كان يمكنه الأخرى القيام بالتسجيل خلال الفترة من إبرام العقد حتى نزع الملكية أو الاستيلاء ولكنه تراخى في ذلك . أما إذا تم نزع الملكية أو الاستيلاء بعد التسجيل ، تحمل المشتري التبعة ، إذ أصبح هو المالك بعد التسجيل ويلتزم بسداد باقي الثمن ، فإن كان البائع قيد حق امتيازه ضمان لباقي الثمن ، انتقل حقه الى الثمن الذي تودعه الجهة طالبة نزع الملكية .

ويدل ذلك ، أن البائع هو الذي يتحمل تبعة نزع الملكية أو الاستيلاء في البيع العرفي ، وهو البيع الذي لم يسجل ، فإن كان المشتري دفع الثمن ، التزم البائع برده إليه حتى لو كان المشتري قد تسلم المبيع ونزع من يده أو تراخى في التسجيل .

ويجوز للمشتري العرفي الذي قام بتسجيل الثمن كله أو بعضه ، أن يعترض على صرف التعويض للبائع .

(المستشار / أنور طلبة ، مرجع سابق ، السنهوري ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن " الهلاك المنصوص عليه في المادة 437 من القانون المدني ، هو زوال الشيء المبيع بمقوماته الطبيعية ، ولا يعد استيلاء جهة الإصلاح الزراعي على الأطيان المبيعة بعد البيع ، هلاكا لها تجري عليه أحكام الهلاك في البيع ، وتطبيق أحكام ضمان الاستحقاق لا يكون إلا حيث يرجع المشتري على البائع بهذا الضمان على أساس قيام عقد البيع ، أما إذا اختار المشتري سبيل المطالبة بفسخ العقد ، فإنه لا مجال لتطبيق هذه الأحكام ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص الى المطعون عليه رفع دعواه بطلب فسخ عقد البيع بسبب استيلاء جهة الإصلاح الزراعي على الأطيان المبيعة ، وقضى بإلزام الطاعنين برد الثمن الذي قبضه مورثهم - البائع - من المطعون عليه ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون " (نقض 1977/4/5 طعن 119 س43ق ، نقض 1971/2/16 طعن 305 س36ق)

فإذا كان المشتري الذي لم يسجل عقده ، قام بالوفاء بالمن وتسلم المبيع ، وقبل قيامه بالتسجيل نزعت ملكية العقار وأودعت الجهة طالبة نزع الملكية الثمن بخزانة الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية ، فإن المشتري يكون له الحق في استرداد الثمن الذي قام بالوفاء به ، ويصبح دينا في ذمة البائع ، وقد يخشى المشتري ، إذا قبض البائع الثمن المودع ، من تعذر استرداده للثمن في حالة انحصار الإجراءات التي تخذها في الدعوى التي يرجع بها على البائع لإلزامه برد الثمن لاسيما إن لم يوجد لدى الأخير أموال تضمن تنفيذ حكم الرد ، وحينئذ يكون له الحق في توقيع الحجز التحفظي تحت يد الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية عملا بالفقرة الثانية من المادة 316 من قانون المرافعات ، فإن كان قد رفع الدعوى بالرجوع على البائع بالثمن ، فإن أمر الحجز التحفظي يصدر من رئيس الدائرة التي تنظر تلك الدعوى ، أما إن لم تكن الدعوى قد رفعت ،

وكان يبين من عقد البيع ، أن المشتري قام بالوفاء بكامل الثمن ، فإن استحالة تنفيذ التزام البائع بسبب نزع ملكية العقار المبيع توجب على البائع رد الثمن فور تحقق هذه الاستحالة بخضوع العقار لأعمال المنفعة العامة ، وحينئذ تتوافر شروط استصدار أمر بالأداء ، وبالتالي يختص القاضي المنوط به إصدار الأمر بالأداء ، بإصدار الأمر الحجز التحفظي حجز ما للمدين لدى الغير ، ومتى صدر أمر الحجز التحفظي ، من القاضي الجزئي أو رئيس الدائرة الابتدائية وفقا للاختصاص القيمي ، وجب على المشتري رفع دعوى ثبوت الحق وصحة الحجز ، وتتمثل تلك الدعوى في إلزام البائع برد الثمن لاستحال تنفيذ التزامه ، ويجوز إضافة الفوائد القانونية من تاريخ رفع هذه الدعوى ، وذلك خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلان الحجز الى المحجوز عليه – البائع – وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن . (أنور طلبة ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن " مفاد عبارة (الملاك وأصحاب الحقوق) التي ترددت في المواد 5 ، 6 من القانون رقم 577 لسنة 1954 بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة ، أن نزع الملكية يرتب تعويضا للمالك عن فقد ملكيته ، كما يرتب لغيره من ذوي الحقوق على العقار التعويض عما يلحق بملكيتهم من أضرار سبب نزع الملكية ، والمشتري بعقد غير مسجل لا يمتلك العقار ولا يستحق لذلك تعويضا عن فقد الملكية " (نقض 1981/1/28 طعن 479 س42ق)

﴿ نقل التأمينات العينية من الالتزام الأصلي للالتزام الجديد ﴾

المقصود بالتأمينات العينية التي يجوز الاتفاق على نقلها الى الالتزام الجديد :

هى التأمينات العينية الاتفاقية التي ارتضاها المدين لكفالة دينه الأصلي ، فلا تدخل فيها حقوق الامتياز لأنها تأمينات رتبها القانون على صفى لصيقة بالالتزام ، ومن ثم لا يجوز أن تنتقل بالاتفاق الى التزام الجديد بل تنقضي بانقضائه بالتجديد ، وكذلك الأمر بالنسبة الى حق الاختصاص لأنه لم يترتب بإرادة المدين بل رتبه القاضي على عقار للمدين بموجب حكم واجب التنفيذ ، ومن ثم يزول بالتجديد . (السنهوري بند 506)

انتقال التأمينات من الالتزام الأصلي الى الالتزام الجديد :

تنص المادة (357) من التقنين المدني على أنه :

" 1- إذا كانت هناك تأمينات عينية قدمها المدين لكفالة الالتزام الأصلي ، فإن الاتفاق على نقل التأمينات الى الالتزام الجديد تراعى فيه الأحكام الآتية :

أ) إذا كان التجديد بتغيير الدين ، جاز للدائن والمدين أن يتفقا على انتقال التأمينات للالتزام الجديد في الحدود التي لا تلحق ضررا بالغير .

ب) إذا كان التجديد بتغيير المدين ، جاز للدائن والمدين الجديد أن يتفقا على استيفاء التأمينات العينية دون حاجة الى رضاء المدين القديم .

ج) إذا كان التجديد بتغيير الدائن ، جاز للمتعاقدين ثلاثتهم أن يتفقوا على استيفاء التأمينات .

2- ولا يكون الاتفاق على نقل التأمينات العينية نافذا في حق الغير إلا إذا تم مع التجديد في وقت واحد ، هذا مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالتسجيل " .

ويشترط أن يتم هذا الاتفاق مع التجديد في وقت واحد ... وقصد من ذلك الى حماية الغير ، فليس الدين ، بين المدين والدائن على ألا يكون من شأنه أن يسيء الى مركز الغير (فقد يضار الدائن المرتهن المتأخر إذا زيد مقدار الدين الجديد على مقدار الدين الأصلي بمقتضى التجديد) وقد يعقد هذا الاتفاق في التجديد بتغيير الدين بين الدائن والمدين الجديد ، دون إشراك المدين الأصيل ، وفي هذه الحالة يصبح هذا المدين كفيلا عينيا .

وتنص المادة (358) على أنه :

" لا ينتقل الى الالتزام الجديد الكفالة ، عينية كانت أو شخصية ، ولا التضامن ، إلا إذا رضى بذلك الكفلاء والمدينون المتضامنون " .

ويجوز أن يصدر هذا الرضاء بعد انقضاء التجديد في غير إخلال بحقوق الغير .

زلا يشترط لمقل الكفالة العينية أو الشخصية أو التضامن الى الالتزام الجديد أن يتم الاتفاق على ذلك مع التجديد بل يجوز أن يتم الاتفاق على ذلك بعد التجديد ولكن يشترط ألا يضر ذلك بالغير وهو دائن آخر له تأمين عيني متأخر في المرتبة ، ومن ثم فإذا لم يتم الاتفاق على نقل الكفالة العينية الى الالتزام الجديد مع التجديد ، فالأصل أن تنقضي الكفالة العينية بانقضاء الدين القديم ، فلا يجوز نقلها بذات مرتبها الى الالتزام الجديد حتى لا يضار الدائن الآخر الذي كفل دينه ذات الكفالة . (السنهوري بند 509)

حماية الغير :

فقد عنى القانون بحماية الغير حتى لا يضار بانتقال التأمينات ، وذلك من ناحيتين أولا : نصت الفقرة الثانية من المادة 357 مدني على أنه " لا يكون الاتفاق على نقل التأمينات العينية نافذا في حق الغير إلا إذا تم مع التجديد في وقت واحد ، هذا مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالتسجيل " ، ذلك أنه لو تم التجديد قبل الاتفاق على نقل التأمينات لا تقضي الالتزام الأصلي وانقضت معه هذه التأمينات ، ولأفاد من انقضائها الغير ، وهو هنا دائن له تأمين عيني متأخر عن التأمين الذي كان يكفل الالتزام الأصلي ، فزوال هذا التأمين المتقدم يفيد الغير صاحب التأمين المتأخر ، فلا يجوز أن يضار بعد ذلك بالاتفاق الذي يعقب التجديد على نقل التأمين المتقدم الذي كان قد زال بالتجديد ، الى الالتزام الجديد ، ومن ثم لم يجز القانون نقل التأمينات العينية التي كانت تكفل الالتزام الأصلي الى الالتزام الجديد ، إلا إذا تم هذا الانتقال مع التجديد في وقت واحد ، ويراعى فوق ذلك الأحكام المتعلقة بالتسجيل ، فيؤشر على هامش القيد الذي يشهر التأمين العيني بأن هذا التأمين أصبح يكفل الالتزام الجديد ، يذكر المحل الجديد للالتزام إذا كان التجديد بتغيير الدين ،

ويذكر اسم المدين الجديد إذا كان التجديد بتغيير المدين أو الدائن الجديد إذا كان التجديد بتعيير الدائن . ثانيا : لا يجوز أن يكفل التأمين من الالتزام الجديد إلا بمقدار ما كان يكفل من الالتزام الأصلي ، فلو كان الالتزام الجديد أكبر قيمة من الالتزام الأصلي ، وكفل التأمين الالتزام الجديد كله ، لتضرر الغير صاحب التأمين المتأخر إذ يرى التأمين المتقدم عليه قد زاد عبؤه عن ذي قبل / وهذا المحظور إنما يتحقق في التجديد بتغير الدين ، دون التجديد بتغير المدين أو بتغير الدائن ، ولذلك قضت الفقرة الأولى من المادة 357 مدني بأنه " إذا كان التجديد بتغيير الدين ، جاز للدائن والمدين أن يتفقا على انتقال التأمينات للالتزام الجديد في الحدود التي لا تلحق ضررا بالغير " ، أى في حدود الالتزام الأصلي . (الدكتور / أحمد السنهوري ، مرجع سابق ، مرقص ، مرجع سابق ، عبد الودود يحيى ، أنور طلبة ، مرجع سابق)

شهر ورقة الاتفاق على نقل التأمينات العينية للدين :

يتم شهر ورقة الاتفاق على نقل التأمينات العينية للدين عن طريق التأشير الهامشي .

إجراءات شهرها :

تقدم الطلبات الخاصة بالتأشير الهامشي لمكتب الشهر العقاري الذي تم فيه شهر المحرر المراد التأشير في هامشه ويكون الطلب مشتملا على كافة البيانات المتعلقة بمقدم الطلب .

تنص المادة (37) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري على أنه :

" 1- تقدم الطلبات الخاصة بالتأشير الهامشي لمكتب الشهر العقاري ، الذي تم فيه شهر المحرر المراد التأشير في هامشه .

2- ويجب أن يكون الطلب مشتملا على اسم الطالب ولقبه وصناعته وصفته ومحل إقامته ، وعلى بيان نوع المحرر المتقدم ذكره ، وتاريخ ورقم شهره ، والسند الذي يبيح التأشير ، مع إيضاح تاريخه ونوعه ومضمونه والجهة التي صدر عنها وأسماء ذوي الشأن فيه ، ويجب أن يكون مصحوبا بهذا السند وسائر الأوراق المؤيدة له .

3- لمكتب الشهر أن يحيل الطلب الى مأمورية الشهر المختصة عند الاقتضاء ، وتتبع في التأشير الهامشي وحفظ المحررات التي يتم بمقتضاها ، الأحكام الواردة في اللائحة التنفيذية " .

وتنص الفقرة الأولى من المادة (565) من تعليمات مصلحة الشهر العقاري على أنه :

" تقدم الطلبات الخاصة بالتأشير الهامشي لمكتب الشهر ، الذي تم فيه شهر المحرر ، المراد التأشير في هامشه " .

يلاحظ من هاتين المادتين أن طلب التأشير الهامشي يقدم مباشرة الى مكتب الشهر العقاري المختص ، وهو المكتب الذي تم فيه شهر المحرر المراد التأشير في هامشه .

ويقوم المكتب بقيد الطلب بدفتر أسبقية الطلبات بعد تحصيل الرسوم المستحقة عليه .

ويجب أن يكون الطلب مشتملا على اسم الطالب ولقبه وصناعته وصفته ومحل إقامة ، وعلى بيان نوع المحرر المتقدم ذكره وتاريخ ورقم شهره ، والسند الذي يبيح التأشير مع إيضاح تاريخه ونوعه ومضمونه والجهة التي صدر عنها وأسماء ذوي الشأن فيه ..... (م2/565 ت.ش)

وتنص المادة (38) من القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقاري على أنه :

" 1- إذا تبين أمين مكتب الشهر أن طلب التأشير الهامشي لم يستوف ما يلزم لإجرائه من البيانات ، أبلغ الطالب أوجه النقص ، بمقتضى كتاب موصى عليه ، مصحوبا بإخطار وصول .

2- ويعين في هذا الكتاب أجل لتلاقي هذه الأوجه لا يجاوز شهرا ، فإذا انقضى الأجل دون استيفاء الطلب ، أشر عليه الأمين بالحفظ مع إبداء الأسباب ، وأبلغ الطالب ذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول " .

وتنص المادة (568) من تعليمات مصلحة الشهر العقاري على أنه :

" لمكتب الشهر أن يحيل طلب التأشير الهامشي الى المأمورية المختصة ، إذا استدعت طبيعة طلب ذلك ، خصوصا إذا كان التأشير الهامشي المطلوب لا يتنازل سوى جزء من العقارات موضوع المحرر " .

وتنص المادة (573) من التعليمات على أنه :

" 1- إذا تبين لأمين المكتب أن طلب التأشير الهامشي ، لم يستوف ما يلزم لإجرائه من البيانات ، أبلغ الطالب بأوجه النقص ، بمقتضى كتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول .

2- ويعين في هذا الكتاب أجل تلافي هذه الأوجه لا يجاوز شهرا – فإذا انقضى الأجل دون استيفاء الطلب ، أشر عليه الأمين بالحفظ مع إبداء الأسباب ، وأبلغ الطلب ذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول " .

فإذا كان الطلب مستوفيا للبيانات المطلوبة قام المكتب بالتأشير بموجبها في هامش المحرر المشهر ، أما إذا وجد المكتب أن طلب التأشير الهامشي غير مستوف للبيانات أو أن المستندات غير كافية فإنه يوقف التأشير مكتفيا برقم الأسبقية الممنوح للطلب ويبلغ الطالب بأوجه النقص بمقتضى كتاب موصى عليه ، مصحوب بعلم الوصول ، ويحدد له في هذا الكتاب أجلا لتلافي هذه الأوجه على ألا يجاوز هذا الأجل مدة شهر ، فإذا انقضى الأجل دون استيفاء الطلب ، أشر عليه أمين المكتب بالحفظ مع إبداء الأسباب ، وأبلغ الطالب بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

وإذا انقضت المهلة الممنوحة للطالب لاستيفاء البيانات ومستندات طلب التأشير الهامشي قربت على الانقضاء ، دون أن يتمكن من استيفاء كامل المطلوب ، ففي هذه الحالة يملك الطالب التقدم الى أمين المكتب بطلب يبدؤه بعرض ما اتخذه من إجراءات لاستيفاء المطلوب ، ويختتمه بأن استكمال تنفيذ هذا الاستيفاء يتطلب وقتا أطول ، عندئذ يتعين على أمين المكتب منح الطالب مهلة أخرى ، على ضوء تقديره التي تتطلب ذلك ، وهو في ذلك يخضع لرقابة قاضي الأمور الوقتية في حالة رفض منح مهلة جديدة وحفظ الطلب لعدم استيفاء المطلوب خلال المهلة الأولى ، ذلك أن حكم هذه المهلة يخضع لذات الأحكام المقررة في مرحلتى الطلبات والمشروعات ، إذ تعتبر مواعيد المهل تنظيمية بحتة ، لا يترتب السقوط على مخالفتها " .

ويترتب على حصول التأشير الهامشي سواء بتدوين بيانات المحرر المراد التأشير بموجبه في هامش المحرر المشهر ، وسواء بتدوين تلك البيانات في ورقة مفصلة تلحق بالمحرر المشهر ، أن حق صاحب المحرر المدون بياناته يكون حجة لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ التأشير الهامشي . (م1/17 شهر عقاري)
وبمعنى آخر فإنه يترتب على حصول التأشير الهامشي ، تحصين صاحبه ضد التصرفات التي ترد في شأن العقار ، إذ يترتب على التأشير الهامشي تعلق حق الدائم بالعقار ، وعدم الاحتجاج عليه بما يصدر في شأنه من تصرفات .

عبارات التأشير الهامشي وتفسيرها :

يجب النظر لجميع عبارات التأشير كوحدة واحدة تفسر بعضها بعضل ، فلا يقتصر القاضي على عبارة بمفردها دون باقي العبارات ، وإلا كان حكمه مشوبا بمسخ عبارات التأشير الهامشي .

وتنص المادة (150) مدني على أنه :

" 1- إذ كانت عبارة العقد واضحة ، فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها ، للتعرف على إرادة المتعاقدين .

2- أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد ، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين ، دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل ، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاملين ، وفقا للعرف الجاني في المعاملات " .

ويلاحظ من هذه المادة أن تفسير عبارات التأشير الهامشي يخضع للقواعد العامة المقررة في القانون المدني في تفسير المحررات . فإذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الخروج على المعنى الظاهر لها ، ولا يجوز التقيد بما تفيده عبارة معينة إنما بما تفيده في جملتها .

وقد قضت محكمة النقض بأن " المقرر أن النص في الفقرة الأولى من المادة 150 من القانون المدني على أنه " إذا كانت عبارة العقد واضحة ، فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين " ، يدل على أن القاضي ملزم بأن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هى ، ولئن كان المقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ ، إلا أن المفروض في الأصل أن اللفظ يعبر بصدق عما تقصده الإرادة ، فمتى كانت عبارة العقد واضحة في إفادة المعنى المقصود منها ، فإنه لا يجوز الانحراف عن مؤداها الواضح الى معنى آخر ، وعلى القاضي إذا ما أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها ، أن يبين في حكمه الأسباب المقبولة التي تبرر هذا المسلك" (نقض مدني 1994/12/21 مجموعة محكمة النقض 45-3-1627-304) وبأنه " جرى قضاء النقض على أنه ، ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير صيغ العقود والمحررات للوصول الى النية المشتركة لأطرافها من إبرامها ، مادامت لم تخرج في تفسيرها عن مدلولها ، وكان هذا التفسير سائغا ، إلا أنه لا يجوز لها – وهى تتناول تفسير المحررات – أن تعتد بما تفيده عبارة معينة من عبارات المحرر ، بل يجب عليها أن تأخذ بما تفيده العبارات بأكملها وفي مجموعها " (نقض مدني 1984/2/21 مجموعة محكمة النقض 35-1-531-101)

وتطبيقا للقواعد العامة المقررة في القانون المدني في تفسير المحررات ، فإذا تم التأشير بموجب حكم نهائي ، فإنه يجب على القاضي – عند تفسيره لعبارات التأشير – أن يلتزم بما يدل عليه منطوق هذا الحكم ويكون له سلطة تفسيره كمستند مقدم في الدعوى ، وتكون له في ذلك سلطة تامة لا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض ، فهو يملك التفسير على أى وجه تحتمله ألفاظه ، وله ألا يلتزم معناه الظاهر المتبادر الى الذهن ، مدان أنه يبنى تفسيره على اعتبارات معقولة ، مسوغة لعدوله عن المعنى الظاهر ، الى المعنى الذي رآه أنه هو المقصود منه ، دون حاجة الى الرجوع الى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم لتفسيره منطوقه . (الدكتور / أحمد المنجي ، مرجع سابق)

وإذا تم التأشير بموجب محرر آخر ، كان للقاضي سلطة تفسيره للتعرف على المقصود منه ، ولا يخضع في ذلك لرقابة محكمة النقض ، متى كان تفسيره مما تحتمله عباراته ، ولا خروج فيه على المعنى الواضح له ، ولا يتقيد القاضي بما تفيده عبارة معينة منه ، وإنما بما يفيده في جملته باعتباره وحدة متصلة ، والمراد بالوضوح هو وضوح الإرادة وليس وضوح اللفظ كما قالت محكمة النقض . (نقض مدني 1994/12/21 مجموعة محكمة النقض 45-3-1627-304)

﴿ تملك غير المصريين للعقارات ﴾

توالت التشريعات المتعلقة بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات في مصر ، سواء كانت أراضي زراعية أو صحراوية أو بور أو مبنية أو أراضي فضاء معدة للبناء ، باعتبار أن الملكية العقارية تمس النظام العام في الصميم وأن اكتسابها قد يترتب عليه المساس به إذا تجمعت لدى غير المصريين ، فأصدر المشرع القوانين المتعاقبة يضيق بموجبها تارة ويوسع تارة أخرى ، ومنها القانون رقم 37 لسنة 1951 بمنع غير المصريين من تلك الأراضي الزراعية وما في حكمها الذي حل محله القانون رقم 15 لسنة 1963 ، كما صدر القانون رقم 124 لسنة 1955 بتنظيم تملك الأراضي الصحراوية وحل محله القانون رقم 143 لسنة 1981 وتم تعديله بالقانون رقم 55 لسنة 1988 ، ثم صدر القانون رقم 81 لسنة 1976 بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي القضاء وحل محله القانون رقم 56 لسنة 1988 ، ثم صدر القانون رقم 230 لسنة 1996 . (المستشار / أنور طلبة ، مرجع سابق)

تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء :

حرص المشرع المصري الى الحد من حق الأجانب في تلك العقارات المبنية والأراضي الفضاء ، فأصدر في هذا الشأن عدة قوانين منها القانون رقم 81 لسنة 1976 ثم القانون رقم 56 لسنة 1988 ، والذي ألغى بالقانون رقم 230 لسنة 1996 بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء والذي عمل به اعتبارا من اليوم التالي لتشره في الجريدة الرسمية بتاريخ 1996/7/1 – ونص في المادة الأولى على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام قانون الاستثمار الصادر بالقانون رقم 230 لسنة 1989 ، يكون تملك غير المصريين ، سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين للعقارات المبنية أو الأراضي الفضاء في جمهورية مصر العربية – أيا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث – وفقا لأحكام هذا القانون ويقصد بالتملك في نطاق أحكام هذا القانون الملكية التامة وملكية الرقبة وحقوق الانتفاع وأجازت مادته الثانية لغير المصري تملك العقارات مبنية كانت أو أرضا فضاء بالشروط الآتية:

1- أن يكون التملك لعقارين على الأكثر في جميع أنحاء الجمهورية بقصد السكن الخاص له ولأسرته ، وذلك دون إخلال بحق تلك العقارات اللازمة لمزاولة النشاط الخاص المرخص به من السلطات المصرية المختصة ويقصد بالأسرة الأزواج والأبناء القصر .

2- ألا تزيد مساحة كل عقار على أربعة آلاف متر مربع .

3- ألا يكون العقار من العقارات المعتبرة أثرا في تطبيق أحكام قانون حماية الآثار ، ولرئيس مجلس الوزراء الاستثناء من الشرطيين الواردين بالبند (1 ، 2) من هذه المادة في الحالات التي يقدرها ولمجلس الوزراء أن يشع شروط وقيود خاصة بالتملك في المناطق السياحية والمجتمعات العمرانية التي يحددها .

وأوردت المادة الثالثة من القانون استثناء خاص بمقر البعثات الدبلوماسية أو القنصلية أو ملحقاتها فنصت على أنه " لا يخضع تملك العقارات المبنية والأراضي الفضاء للشروط الواردة في هذا القانون في حالة ما إذا كانت ملكية العقار لحكومة أجنبية لاتخاذه مقرا بعثتها الدبلوماسية أو القنصلية أو ملحقاتها أو سكن رئيس وأعضاء البعثة ذلك بشرط المعاملة بالمثل ، أو كانت الملكية لإحدى الهيئات أو المنظمات الدولية أو الإقليمية . (الدكتور / أحمد السنهوري ، مرجع سابق)

ويتضح مما سبق أن شروط تملك الأجانب للعقارات المبنية والأراضي الفضاء هى:

1- أن يكون تملك الأجنبي لعقارين اثنين على الأكثر في جميع محافظات مصر ، بقصد السكنى الخاصة له ولأسرته ، وذلك دون إخلال بحق تملك العقارات اللازمة لمزاولة النشاط الخاص ، المرخص به من السلطات المصرية المختصة . 2- ألا تزيد مساحة كل عقار على أربعة آلاف متر مربع . 3- ألا يكون العقار الحائز للأجنبي تملكه من العقارات المعتبرة أثرا في تطبيق أحكام قانون حماية الآثار 1983/117 ، المعدل بالقانون 1991/12 . 4- لرئيس مجلس الوزراء الاستثناء من الشرطين الأول

والثاني السالفين الخاصين بتحديد حجم ملكية الأجنبي بعقارين على الأكثر ، وبتحديد مساحة كل عقار بأربعة آلاف متر مربع . 5- لمجلس الوزراء وضع شروط وقاعد خاصة بتملك الأجنبي للعقارات والأراضي الفضاء في المناطق السياحية والمجتمعات العمرانية التي يحددها . 6- عدم سريان الشروط السالفة في حالة ما إذا كانت ملكية العقار لحكومة أجنبية ، بقصد اتخاذه مقرا لبعثتها الدبلوماسية أو القنصلية أو ملحقاتها ، أو لسكنى رئيس وأعضاء البعثة ، وذلك بشرط المعاملة بالمثل للبعثات المصرية في الخارج ، أو كانت الملكية لإحدى الهيئات أو المنظمات الدولية مثل هيئة الأمم المتحدة ، أو المنظمات الإقليمية مثل هيئة الأمم المتحدة ، أو المنظمات الإقليمية مثل الجامعة العربية . (الدكتور / أحمد المنجي ، مرجع سابق)

الاختصاص بتسجيل طلبات تملك غير المصريين للعقارات المبنية وأراضي الفضاء:

تنص المادة (7) من القانون رقم 230 لسنة 1996 بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء ، على أنه :

" 1- مصلحة الشهر العقاري والتوثيق هى الجهة المنوط بها تنفيذ أحكام هذا القانون .

2- وتنشأ مكاتب خاصة للشهر العقاري والتوثيق ، تختص بجميع شئون الشهر العقاري والتوثيق بالنسبة لطلبات تملك غير المصريين للعقارات المبنية أو الأراضي الفضاء وفقا لأحكام هذا القانون ، ويتعين على هذه المكاتب إنهاء إجراءات التسجيل خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ استيفاء الأوراق المطلوبة .

3- ويصدر بتنظيم العمل بهذه المكاتب فرار من وزير العدل " .

وتنفيذا لقرار السيد المستشار وزير العدل رقم 3338 بتاريخ 1996/7/27 بتنظيم العمل بمكاتب شئون تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء يراعى الأحكام الواردة بالمواد الآتية :

مادة (456) : 1- يجب على مأمورية الشهر العقاري المختصة إرسال صورة من كل طلب شهر يقدم إليها لصالح غير المصريين لتملك عقارات مبنية أو أراضي فضاء ، الى مكتب شئون تملك غير المصريين بالمصلحة في ذات اليوم ، أو في صباح اليوم التالي على الأكثر ، على أن يتضمن الإخطار بيان المستندات المقدمة مع الطلب ، والمستندات المطلوب تقديمها ن وذلك من واقع الفحص المبدئي للطلب وفقا للقانون .

2- كما يجب على المأمورية إخطار المكتب المذكور أولا بأول بما يقدم إليها من التماسات أو مستندات في اليوم التالي على الأكثر ، وإخطاره أيضا فور ورود كشف التحديد إليها ، مع بيان ما انتهى البحث وأعمال المراجعة الهندسية والفنية .

3- كما يجب على المأمورية إخطار مكتب شئون تملك غير المصريين بالمحافظة بصورة من هذه الإخطارات أولا بأول .

مادة (457) : وتتم إجراءات فحص ومراجعة الطلبات المشار إليها تحت الإشراف المباشر لرئيس المأمورية ، الذي يعد مسئولا عن أى تقصير أو إهمال أو تراخ في إجراءات بحث ومراجعة الطلب وفقا لأحكام القوانين والتعليمات .

مادة (458) : يقوم مكتبا شئون تملك غير المصريين بالمصلحة والمحافظة المختصة بقيد طلبات التملك ، التي ترد صورها من المأمورية في سجل يعد لذلك ، مع مراعاة ترتيب أرقام قيدها بالمأمورية ، ويخصص لكل مأمورية سجل خاص بها ، ويدون بهذا السجل كافة ما تعلق بالطلب من بيانات ومراحل الإجراءات التي يمر بها الطلب والمشروع .

مادة (459) : يقوم كل من مكتبى شئون تملك غير المصريين بالمصلحة والمحافظة المختصة بإعداد ملف لكل طلب على حدة ، تحفظ به صورة الطلب وكافة المكاتبات والالتماسات التي تقدم بشأنه .

مادة (460) : 1- يجب على مكتبى شئون تملك غير المصريين بالمصلحة والمحافظة المختصة متابعة المأموريات على فترات متقاربة للعمل على الانتهاء من الإجراءات على وجه السرعة ، حتى تملك شهر محرراتها ، ويعرض أى إهمال أو تقصير أو تراخ على رئاسة المصلحة .

2- ويعتبر كل عضو من أعضاء هذين المكتبين مسئولا مسئولية مباشرة عن متابعة الطلبات بالمأموريات الواقعة في اختصاصه وإنجازها حتى تمام شهرها .

3- كما يجب عليه متابعة القيد بدفاتر الطلبات ، واستعجال الطلبات على فترات متقاربة .

4- وعلى مكتب شئون تملك غير المصريين بالمصلحة فور ورود صورة الطلب إليه من المأمورية التحقق من واقع مراجع المكتب ، عما إذا كانت قد قدمت طلبات تملك لصالح الطالب عن عقار أو عقارات أخرى في جميع أنحاء الجمهورية .

مادة (461) على مأموريات الشهر العقاري في حالة طلب الاستثناء من البندين (1 ، 2) من المادة الثانية والفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من القانون 230 لسنة 1996 بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء ، إرسال الطلب ومستنداته وإخطار القبول للشهر الى مكتب شئون تملك غير المصريين بالمصلحة مباشرة فور استكمال البحث ، دون ختمه مقبولا للشهر .

مادة (462) : 1- وعلى مكتب شئون تملك غير المصريين بالمصلحة بحث هذه الطلبات فور ورودها وفقا لأحكام القانون والتعليمات ، وإرسال أوراق الطلب مشفوعة بمذكرة بالرأى الى وزارة العدل ، خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ ورودها إليه .

2- ويراعى بالنسبة لطلبات الشهر العقاري المقيدة لصالح غير المصريين ، والتي لا تخضع للاستثناء الموضح بالفقرة الأولى من هذه المادة ، أن تقوم المأموريات المختصة بمراجعتها وفقا للقانون والتعليمات ، ولا تقوم بالتأشير علبها بالقول للشهر حال استيفائها لكافة بياناتها ومستنداتها ، إلا بعد الرجوع الى مكتب شئون تملك غير المصريين الرئيسي بالمصلحة ، للتحقق من عدم وجود ما يمنع من التأشير على الطلب بالقبول للشهر ، ولا حاجة الى إرسال مستندات الطلبات الى مكتب شئون تملك غير المصريين المشار إليه .

مادة (463) : على مأموريات الشهر العقاري ، ومكاتب شئون غير المصريين بالمصلحة والمحافظات ، إعداد فهارس أبجدية بأسماء طالبي التملك من غير المصريين ، تزود بها مركز المعلومات بالمصلحة ، وذلك للرجوع إليها لحصر حالات تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء في جميع أنحاء الجمهورية ، والتحقق من توافر الشروط المنصوص عليها في القانون .

مادة (464) : على مكتب شئون تملك غير المصريين بالمصلحة إرسال بيان الى المكتب الفني لوزير العدل خلال الأسبوع الأول من كل شهر على الأكثر ، يتضمن بيانا وافيا عن طلبات الشهر العقاري التي قدمت من غير المصريين خلال الشهر السابق وما تم فيها ، شاملا للطلبات التي قدمت للاستثناء من البندين (1 ، 2) من المادة الثانية والفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من القانون 230 لسنة 1996 المشار إليه ، وكذا الإجراءات التي اتخذت بشأن طلبات التملك ، وعليه أن يعد إحصائية كل ثلاثة أشهر وأخرى سنوية عن الطلبات المشار إليها وما تم فيها .

مادة (465) : تقدر رسوم الشهر والتوثيق المستحقة على المحررات واجبة الشهر ، المتضمنة تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء اعتبارا من 1996/7/15 (تاريخ العمل بالقانون رقم 230 لسنة 1996 المشار إليه) ووفقا للأسس والقواعد المعمول بها بالقانون رقم 70 لسنة 1964 بشأن رسوم التوثيق والشهر والقوانين المعدلة له ، وجداول الأسعار الصادر بها قرار السيد المستشار وزير العدل رقم 3993 لسنة 1996 " .

إجراءات تسجيل ملكية غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء :

يمر المحرر الخاص بتسجيل تملك الأجانب للعقارات المبنية والأراضي الفضاء بكافة مراحل الشهر المعروفة . فيقدم الطلب الى المأمورية المختصة ويقوم بتقديمه الأجنبي صاحب الشأن أو من يقوم بموجب وكالة عامة أو خاصة ويكون مقدم على النموذج 168 عقاري الذي يصلح لجميع طلبات الشهر العقاري والصادر من وزارة العدل فيقيد الطلب بدفتر أسبقية الطلبات ، ثم يحال الى المكتب الهندسي الذي يتولى مراجعة الطلب من الناحية المساحية ، وعلى الأخص فيما يتعلق بمعاينة العقار على الطبيعة للتثبت من موقعه ومسطحه وحدوده ، وما يتبع ذلك من تطبيق مستندات التمليك وتحديد العقار بوضع علامات عند الاقتضاء .

ويعد إتمام مراجعة الطلب يؤشر عليه بـ (مقبولا للشهر) ويخطر صاحب الشأن بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بإخطار وصول ، وبمجرد إخطاره بمقبول للشهر يقوم بتقديم مشروع المحرر مكتوبا على الورق الأزرق المدموغ ويرفق مع المشروع جميع المستندات التي تسلمها مع إخطار القبول .

وعلى الطالب الالتزام بالبيانات الواردة بإخطار القبول ، وبيانات كشف التحديد دون إضافات تغير من مضمونها ، ودون خروج في بنود المحرر على مقتضيات النظام العام أو الآداب العامة أو أحكام القانون .

ثم تقوم المأمورية بقيد مشروع المحرر بـ (دفتر أسبقية المشروعات) الذي تدون به مشروعات المحررات حسب تواريخ وساعات تقديمها ، أى حسب يوم وساعة ودقيقة تقديم مشروع المحرر إليها ، ويسلم الطالب إيصالا بذلك .

وبعد مراجعة مشروع المحرر والتأشير عليه باصطلاح (صالحا للشهر) يتقدم الطالب بالمحرر لمكتب الشهر العقاري الرئيسي المختص لتدوينه (بدفتر الشهر) وذلك برقم مسلسل بتاريخ الشهر ، بما يفيد إتمام تسجيل تملك الأجنبي للعقارات المبنية والأراضي الفضاء في مصر ، طبقا لقانون الشهر العقاري العام 1946/114 ، وطبقا للقانون الخاص 1996/230 ، وقرار وزارة العدل 3338 في 1996/7/27 .

﴿ الحجــز الإداري ﴾

المقصود بالحجز الإداري :

يمكن تعريف الحجز الإداري على أنه مجموعة من الإجراءات التي ينظمها قانون الحجر الإداري 1955/308 والقوانين المعدلة له ، حيث تصدر جهة الإدارة الدائنة قرارا بتوقيع الحجز على أموال مدينتها استيفاء لحقوقها ، التي يجيز القانون اقتضائها بهذا الطريق الاختياري بدلا من طريق الحجز القضائي ، مع خضوع إجراءات وأوامر الحجز لاختصاص القضاء العادي ، سواء بالإلغاء أو بالتأييد . (المنجي ، مرجع سابق)

وتنص المادة الأولى من قانون الحجز الإداري رقم 308 لسنة 1955 على أنه :

يجوز أن تتبع إجراءات الحجز الإداري المبينة بهذا القانون عند عدم الوفاء بالمستحقات الآتية في مواعيدها المحددة بالقوانين والمراسيم والقرارات الخاصة بها وفي الأماكن وللأشخاص الذين يعينهم الوزراء المختصون :

(أ) الضرائب والإتاوات والرسوم بجميع أنواعها .

(ب) المبالغ المستحقة للدولة مقابل خدمات عامة .

(ج) المصروفات التي تبذلها الدولة نتيجة أعمال أو تدابير تقضي بها القوانين .

(د) الغرامات المستحقة للحكومة قانونا .

(هـ) إيجارات أملاك الدولة الخاصة ومقابل الانتفاع أملاكها العامة سواء في ذلك ما كان يعقد أو مستغلا بطريق الخفية .

(و) أثمان أطيان الحكومة المبيعة وملحقاتها وفوائدها .

(ز) المبالغ المختلسة من الأموال العامة .

(ح) ما يكون مستحقا لوزارة الأوقاف وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة من المبالغ المتقدمة ، وكذلك ما يكون مستحقا لوزارة الأوقاف بصفتها ناظرا أو حارسا من إيجارات أو أحكار أو أثمان الاستبدال للأعيان التي تديرها الوزارة (معدلة بالقانون رقم 44 لسنة 1958) .

(ط) المبالغ المستحقة للبنوك التي تساهم الحكومة في رؤوس أموالها بما يزيد على النصف .

(ى) المبالغ الأخرى التي نصت القوانين الخاصة بها على تحصيلها بطريق الحجز الإداري .

وتقول المذكرة الإيضاحية في هذا الشأن أنه :

تتناول إجراءات الحجز الإداري ستة قوانين صادرة في 25 مارس 1988 ، و4 نوفمبر 1885 ، و8 أغسطس 1892 ، و26 مارس 1900 والمرسومين بقانونين رقم 65 لسنة 1928 ورقم 55 لسنة 1929 ، وقد أشارت قوانين الضرائب والرسوم وغيرها الى بعض قوانين الحجز الإداري آنفة الذكر للعمل بها في تحصيل الضرائب والرسوم وغيرها من المطلوبات .

وقد تطور الحال في هذه الحقبة الطويلة من الزمن ، وأصبحت قوانين الحجز الإداري لا تتمشى مع هذا التطور ، فهى لا تشمل الحجر على الأوراق المالية والنقود والمصوغات والسبائك المعدنية النفيسة أو الأحجار الكريمة أو غيرها مما يماثلها ، ولا على ما للمدين لدى الغير فضلا عن أنها لا تنص على توقيع الحجز الإداري ، لاقتضاء ما هو مطلوب من ممول في ناحية على ما يملكه من منقول أو عقار في جهة أخرى بل أن قوانين الضرائب وغيرها لا تنص على ذلك .

ومن ناحية أخرى لم تتعرض القوانين القائمة لحالة تعدد الحجوز الإدارية والقضائية ومنع التعارض بينها .

وكذلك فإن بعض القوانين كقانون ضريبة الأطيان رقم 113 لسنة 1939 نصت صراحة على جواز التحصيل بطريق الحجز الإداري في حين أن البعض الآخر لم ينص صراحة على ذلك كالقانون رقم 98 لسنة 1942 الخاص بتعويض المباني عما يصيبها من تلف بسبب الحرب ، إذ نصت المادة السادسة منه على اقتضاء الضريبة بالطريقة المتبعة في تقسيط عوائد المباني وليس بطريقة اقتضائها ، ولم تنص بعض القوانين على اتخاذ إجراءات الحجز الإداري كقانون تحديد زراعة القطن رقم 61 لسنة 1941 في شأن اقتضاء رسوم المقاس .

لكل هذا أعد مشروع القانون المرافق لتوحيد إجراءات الحجز الإداري ومعالجة جميع العيوب وأوده النقص الموجودة في القوانين القائمة .

وقد قسم القانون الى ثلاثة أبواب ، خصص الباب الأول للقواعد العامة في الحجز الإداري ، وتناول الباب الثاني حجز المنقولات ، فتكلم أولا عن حجز المنقول لدى الممول أو المدين وتكلم ثانيا عن حجز ما للمدين لدى الغير ، وأفراد الباب الثالث والأخير لحجز العقار وببيعه .

الباب الأول : أحكام عامة : تضمن هذا الباب حصر المبالغ التي يجوز الحجز من أجلها إداريا وتشمل كل مستحقات الحكومة من ضرائب أو رسوم أو إتاوات بجميع أنواعها والمبالغ المستحقة للدولة مقابل خدمات عامة كأجور الرى وغيرها ، والنفقات التي تصرفها الدولة في أعمال أو تدابير نصت عليها القوانين أو اللوائح كمصاريف تقاوي دون القطن وملاحظة تقاوتها ومصاريف رش الأشجار وتدخينها ومصاريف تطهير المساقي والمصاريف الخصوصية وإنشاء وهدم البرابخ ورد الشيء الى أصله وغيرها ، وإيجارات أملاك الدولة الخاصة سواء منها أراضي الحكومة العلو والجزائر والإيجارات المستحقة مقابل الانتفاع بأملاك الدولة العامة داخل أو خارج الزمام سواء في ذلك كله ما كان يعقد أو مستغل بطريق الخفية ، وسواء وقع الزراع أو واضع اليد على المحاضر وقوائم المساحة التي يحررها رجال المساحة بإثبات وضع اليد أو لم يوقعها ، وأثمان أطيان الحكومة المبيعة أقساطها وملحقاتها وفوائدها والمبالغ المختلسة من الأموال العامة .

كما شمل ما يكون مستحقا لوزارة الأوقاف وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة ، كمجالس المديريات والمجالس البلدية والقروية والغرف التجارية واللجنة العليا للإصلاح الزراعي وإدارة تصفية الأموال المصادرة ، وما إليها والمبالغ المستحقة للبنود التي تساهم الحكومة في رؤوس أموالها بما يزيد على النصف ، والمبالغ التي نصت القوانين الخاصة بها على تحصيلها بطريق الحجز الإداري ، كالمبالغ المستحقة للجمعيات التعاونية . (م 1)

وتنص المادة (75) من قانون الحجز الإداري على أنه :

" فيما عدا ما نص عليه في هذا القانون ، تسري جميع أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية التي لا تتعارض مع أحكام هذا القانون " .

فيلاحظ من نص المادة السابقة أنه إذا وجد فراغ إجرائي في قانون الحجز الإداري وجب سده بأحكام قانون المرافعات ، سواء كان هذا الفراغ في الإجراءات التي يتعين إجراؤها ، أو في الآثار التي يتعين ترتيبها ، وسواء كانت أحكام المرافعات منصوصا عليها صراحة ، أو كانت مقررة في الفقه والقضاء .

ومن أمثلة الفراغ الإجرائي (vide procédure) في قانون الحجز الإداري ما يتعلق بعدم جواز إجراء الإعلان أو التنفيذ قبل الساعة السابعة صباحا ، ولا بعد الساعة الثامنة مساء ، ولا في أيام العطلة الرسمية ، إلا في حالات الضرورة ، وبإذن كتابي من قاضي الأمور الوقتية (م 7 مرافعات) ، وما يتعلق بإعمال آثار الحجز القضائي بصدد الحجز الإداري .

وقد قضت محكمة النقض بأن " المادة 75 من قانون الحجز الإداري رقم 308 لسنة 1955 تنص على أنه تسري على الحجز الإداري جميع أحكام قانون المرافعات التي لا تتعارض مع أحكام ذلك القانون ، وإذ كان القانون المذكور قد خلا من النص على دعوى رفع الحجز ، فإنه يرجع بشأنها الى قانون المرافعات ، إذ تنص المادة 335 من هذا القانون على أنه يجوز للمحجوز عليه أن يرفع الدعوى بطلب رفع الحجز أمام قاضي التنفيذ الذي يتبعه ... مما مقتضاه أن قاضي التنفيذ دون غيره هو المختص نوعيا بنظر هذه الدعوى أيا كانت قيمتها ، وتخرج عن اختصاص المحكمة الابتدائية النوعي " (نقض 1977/4/5 رقم 250 سنة 42ق)

الفرق بين الحجز الإداري والحجز القضائي :

أولا : أن إجراءات الحجز الإداري تعد بمثابة قرارات إدارية تبدأ بقرار إداري تنفيذي مكتوب يصدر من الموظف المختص عملا بالمادة الثانية من قانون الحجز الإداري ، ويحدد فيه مقدار الدين المطلوب من المدين ... الخ ، وهذا القرار أو الأمر يحل محل السند التنفيذ في الحجز القضائي ، وإنما تنفذه الإدارة بنفسها دون بحثه قضائيا وتأتي رقابة القضاء فيما بعد إذا تظلم المدين من تصرف الإدارة .

ثانيا : أن الحجز الإداري يعتبر صورة من صور اقتضاء الدائن حقه بنفسه ، تقوم فيه جهة الإدارة بدورين معا : دور أول هو دور طالب التنفيذ ، ودور ثان هو دور ممثل السلطة العامة ، فهو لا يتم بواسطة القضاء ، وإنما يتم بواسطة طالب التنفيذ نفسه ، وقد خوله القانون هذا الحق باعتباره جهة عامة يفترض فيها الأمانة والحرص على مصالح جميع ذوي الشأن .

ثالثا : لما كان إجراءات الحجز الإداري هى قرارات إدارية فإن الإدارة تسأل عن الخطأ المرفقي بصددها عملا بقواعد المسئولية في القانون الإداري ، فيسأل الموظف رئيسا كان أم مرؤوسا عن خطئه الشخصي ، بينما لا تسأل الدولة عن أخطاء القضاء ما لم ينص القانون على ما يخالف ذلك .

رابعا : أن الحجز الإداري إجراءاته مبسطة وسريعة ، حتى لا تتعرض حقوق الخزانة العامة للضياع ، لذلك روعى فيها تغليب مصلحة الدائن وهو جهة الإدارة على مصلحة المدين وهو المنفذ ضده .

خامسا : أن الحجز الإداري يتم توقيعه دون حاجة الى حكم قضائي من الأحكام التي تعتبر سندات تنفيذية ، والتي لا يجوز التنفيذ إلا بموجب صورة منها عليها الصيغة التنفيذية المنصوص عليها في قانون المرافعات .

يجب توافر الشروط العامة لتوقيع الحجز وقت حصوله :

يجب توافر شروط الحجز وقت حصوله ، سواء في صدد صفة كل من الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه ، أو في صدد كون الحق المقرر اقتضاؤه مستحق الأداء معين المقدار .

وقد قضت محكمة النقض بأن " بعدم جواز توقيع الحجز الإداري على شخص لم يتيسر له معرفة المبالغ التي يلتزم بأدائها طبقا لقانون التأمينات الاجتماعية ، (لعدم التحقق من عدد العمال الذين يستخدمهم ومقادير أجورهم ومدد عملهم) ، إذ يعد الدين بهذه المثابة غير محقق الوجود وغير معين المقدار عملا بالمادة 280 مرافعات التي لا تتعارض مع قانون الحجز الإداري ، فلا يجوز توقيع الحجز وفاء له " (نقض 1972/2/12 -23-44)

ويجب أن تتحقق شروط الحجز قبل حصوله (في هذا المعنى نقض 1973/6/12 – 24-906) ، وإلا كان باطلا ، ولا يصحح هذا البطلان بعدئذ تحقق ما كان سببا في البطلان .

وذلك حتى لا تضار سمعة المدين المالية والأدبية وتحبس عنه أمواله دون مقتضى ، وإذن ، يجب أن يكون جزاء الدائن الذي يتعجل في توقيع حجزه قبل أوانه هو بطلان حجزه ، وهذا الحجز الذي يتم في غير ميعاده يكون غير قابل للتصحيح عملا بالمادة 23 مرافعات ، التي تشترط لتصحيح الإجراء الباطل أن يتم في الميعاد المقرر قانونا لاتخاذه .

ويؤكد وجوب تحقق شروط الحجز الإداري قبل حصوله ما تشترطه المادة الأولى في صدد :

1- اتباع هذا الحجز عند عدم الوفاء بالمستحقات (المقررة فيها) في مواعيدها المحددة بالقوانين والمراسيم والقرارات الخاصة بها .

2- وفي الأماكن المقررة للوفاء .

3- وللأشخاص الذين يعينهم الوزراء المختصون .

وبداهة ، لا يصلح الأمر المكتوب بتوقيع الحجز الإداري ، عملا بالمادة الثانية ، إلا لاقتضاء الديون والفوائد المحددة به ، بحيث إذا استجدت فوائد أخرى (أو مستجدات دورية) وجب استصدار أمر جديد بها ، لأن هذا الأمر يحل محل السند التنفيذي ، وهذا الأخير لا يصلح إلا اقتضاء لذات الديون المقررة فيه وحدها دون غيرها ، ولم يقصد قانون الحجز الإداري الإخلال بهذه القاعدة (ومع ذلك قارن الأستاذ عبد المنعم حسني ص30 – الذي يجيز اقتضاء ملحقات الدين الأصلي التي تستحق أثناء إجراءات التنفيذ كالفوائد والمصاريف بذات القرار الأول الخاص بالدين الأصلي وحده . (الدكتور / أحمد أبو الوفاء ، التعليق على قانون الحجز الإداري)

ويؤكد ما نراه ما تقرره المادة (22) من قانون الحجز الإداري التي تجيز لوزير المالية تحديد مصروفات الحجز والبيع بقرار يصدر منه .

وقد قضت محكمة النقض بأن " المادة الأولى من قانون الحجز الإداري التي تجيز توقيع هذا الحجز مقيدة بأن يكون استعمال هذا الحق غير مصحوب بخطأ جسيم " (نقض 1985/5/15 طعن 405 سنة 51ق)

إجراءات الحجز تكون بأمر مكتوب ممن له الحق في إصداره :

تنص المادة (2) من قانون الحجز الإداري رقم 308 لسنة 1955 على أنه :

" لا يجوز اتخاذ إجراءات الحجز إلا بناء على أمر مكتوب ، صادر من الوزير أو رئيس المصلحة أو المحافظ أو المدير أو ممثل الشخص الاعتباري العام حسب الأحوال ، أو من ينيبه كل من هؤلاء في ذلك كتابة " .

يتضح من نص المادة السابقة أنه يشترط لتوقيع الحجز الإداري صدور أمر مكتوب بتوقيع الحجز الإداري ممن له الحق في إصداره .

وتنص المذكرة الإيضاحية على أنه :

" ونص على أن يكون توقيع الحجز الإداري بناء على أمر كتابي صادر من الوزير أو رئيس المصلحة أو المحافظ أو المدير أو ممثل الشخص الاعتباري العام – حسب الأحوال – أو ممن ينيبه كل من هؤلاء عنهم كتابة ، وذلك حتى لا يؤدي غياب أحدهم أو بعده عن مجال الحجز الى تعطيل توقيع الحجز وتحصيل المبالغ المستحقة " .

فيلاحظ مما تقدم أنه يجب أن تتوافر في القرار الشروط العامة الواجب توافرها في القرارات الإدارية ، من ناحية صدوره ممن هو مختص بإصداره ، مراعيا الشكل المقرر في القانون ، ومراعيا المشروعية المادية التي تستلزم الاعتداد بالتكييف القانوني السليم لما تم استخلاصه من الوقائع الصحيحة تحقيقا للصالح العام ، وإلا كان القرار قابلا للإلغاء بوصفه قرارا إداريا .

وفضلا عن الشروط العامة المتقدمة يتعين أن تتوافر فيه الشروط المقررة في المادة الثانية من قانون الحجز الإداري ، فيكون صادرا من أحد ممن عددتهم هذه المادة ، أو ممن ينيبه أى هؤلاء ، ويجب أن تكون هذه الإنابة خاصة ومحددة بإصدار أوامر الحجز ، وأن تكون مكتوبة ، وبالتالي لا يعتد بالإنابة غير المكتوبة ، ولا تكفي الإنابة العامة في مباشرة مقتضيات الوظيفية عند غياب الرئيس ، أو في توزيع العمل المصلحي .

البيانات الواجب توافرها في القرار الإداري :

1. اسم الجهة الصادر منها القرار ومقرها .
2. اسم الشخص الذي أصدر القرار ولقبه وصنعته التي تبرر له ذلك ، أو الإنابة في تفويضه بإصداره .
3. اسم المدين ولقبه وموطنه وصفته إن كان .
4. قيمة المستحقات المطلوبة من المدين ، وتاريخ استحقاقها ، والأساس القانوني لكل ذلك .
5. ختم الجهة التي صدر منها القرار .
6. توقيع الشخص الذي صدر منه القرار .
7. تاريخ صدوره .

البيانات التي لا يلزم توافرها في القرار الإداري :

يلاحظ أن القانون لا يتطلب وضع الصيغة التنفيذية على القرار الإداري ، وذلك استنادا الى أنه ينفذ بالقوة الإدارية للجهة الدائنة .

كما أنه لا يتطلب بيان نوع الحجز الواجب اتخاذه ، أو المال الواجب الحجز عليه ، وأن ورد في القرار بيان نوع معين من الحجز واجب اتخاذه جون غيره ، أو مال معين هو الواجب حجزه ، فقد قيل أن سند الحجز لا يصلح بغير الطريق المحدد به أو على غير الأموال المحددة فيه .

ومع ذلك لا نرى علة لذلك ، تيسيرا للاعتبارات العملية ، ولأن مثل العبارة المتقدمة تكون قد جاءت في القرار على سبيل التزيد ، لأن الغرض المقصود منه هو مجرد تحديد المديونية وأطرافها وتاريخ استحقاق الدين .... الخ ، وذات السند التنفيذي لا يعتد به إذا تضمن مثل هذه البيانات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك – مع عدم الإخلال بتوقيع الجزاءات الإدارية إن كان لذلك وجه .

الحجز على أموال المدين أياً كان نوعها للوفاء بديونه :

تنص المادة (3) من قانون الحجز الإداري على أنه :

يقع الحجز على أموال المدين أياً كان نوعها ، ولا يخل توقيع الحجز على المنقولات بالحق في الحجز على العقار ، وفي حالة عدم أداء المبالغ المستحقة نتيجة لهذا الحجز ، يحجز على أى منقول أو عقار يملكه المدين أيا كان مكانه .

يلاحظ من نص المادة السابقة أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه ما لم يمنع المشرع التنفيذ عليها بنص خاص .

وتقول المذكرة الإيضاحية في هذا الشأن أنه :

وقد نصت المادة (3) على توقيع الحجز على أموال المدين أيا كان نوعها ، والمقصود من كلمة المدين هو الممول أو المدين وبصفة خاصة كل من استحقت عليه المطلوبات المنصوص عليها في المادة (1) ، والمقصود من كلمة أموال هو ما يملكه الممول أو المدين من منقول أو عقار .

ويلاحظ أن للدائن أن يختار ما شاء من أموال المدين لتوقيع الحجز عليها ، فله أن يحجز على عقار لمدينه قبل الحجز على منقولاته ، وله أن يحجز على عقار معين دون عقار آخر ، وله أن يوقع عدة حجوز في وقت واحد ، مادام لا يتعسف في استعمال حقه .

تنبيه المدين بالأداء والإنذار بالحجز على العقار :

تبدأ إجراءات الحجز الإداري بالتنبيه على المدين أو من يجيب عنه بالأداء وإنذار بالحجز .

وتنص المادة (4) من قانون الحجز الإداري رقم 308 لسنة 1955 على أنه :

يعلن مندوب الحاجز الى المدين أو من يجيب عنه تنبيها بالأداء وإنذارا بالحجز ويشرع فورا في توقيع الحجز مصحوبا بشاهدين ويوضح بمحضر الحجز قيمة المبالغ المطلوبة وأنواعها وتواريخ استحقاقها ووصف المكان الموجودة وصفا دقيقا .

وتنص المذكرة الإيضاحية على أنه :

يبدأ الحجز بالتنبيه على المدين أو من يجيب عنه ، بأداء المبالغ المستحقة وإنذاره بالحجز إن لم يقم بأدائها وذلك كله في ورقة واحدة على النحو المتبع في الوقت الحاضر عملا بالقانون (الأمر العالي) الصادر في 4 نوفمبر 1885 ، ويقوم مندوب الحاجز بإعلان التنبيه والإنذار بالحجز ، وقد خوله هذا المشروع جل الاختصاصات التي خولها قانون المرافعات للمحضر في الحجز القضائي ، فنص على أنه هو الذي يقوم بتوقيع الحجز وتوضيح المبالغ المطلوبة وأنواعها بالمحضر (م 4) على ألا يقوم بكسر الأبواب وفض الإقفال بالقوة لتوقيع الحجز إلا بحضور أحد مأموري الضبط القضائي (م 5) .

ويجوز أن يحل مندوب الحاجز محل المحضر في التنبيه بالوفاء والحجز بإجراء واحد يثبت في ورقة واحدة :

في ورقة واحدة ، كما قالت المذكرة الإيضاحية ، ينبه على المدين بالوفاء وينذر بالحجز ويحجز عليه .

ورقة التنبيه بالأداء والإنذار بالحجز :

يلاحظ أن ورقة التنبيه بالأداء والإنذار بالحجز لها صفات معينة هذه الصفات هى :

- أنها ورقة رسمية أى أنها حجة بما يثبته الموظف المختص بتحريرها من البيانات التي يحققها بنفسه .

- أنها مكتب من أصل وصورة وتسلم الصورة للمدين المحجوز عليه ولها نفس قوة الأصل .

أنها ورقة شكلية في وجودها وبياناتها ومواعيدها أى أنه لا يثبت وجودها إلا بوجود الورقة بالفعل وأنه يشترط اشتمالها على بيانات معينة وردت بقانون المرافعات وأنه يجب إعلانها في المواعيد المنصوص عليها في قانون المرافعات .

تصرف المدين في عقاره بعقد ابتدائي :

تصرف المدين المحجوز عليه في عقاره بعقد ابتدائي لا يحول دون توقيع الجهة الإدارية الدائنة الحجز الإداري على العقار .

تنص المادة (1/234) مدني على أنه :

" أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه " .

وتنص المادة (9) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري على الآتي :

" 1- جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ، ويدخل في هذه التصرفات الوقف والوصية .

2- ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول ، لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم .

3- ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن ...." .

وقد قضت محكمة النقض بأن " انتقال الملكية في التصرفات العقارية . مناطه أمران : أصلي أساسي وهو العقد الصحيح الناقل للملكية ، وتبعى مكمل هو التسجيل . انعدام الأصلي لا يغنى عنه المكمل . الملكية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا تنتقل بالتسجيل وحده ، وإنما هى تنتقل بأمرين : أحدهما : أصلي أساسي وهو العقد الصحيح الناقل للملكية ، وثانيهما : تبعي ومكمل وهو التسجيل . فإذا انعدم الأصلي فلا يغنى عنه المكمل " (نقض مدني 1998/5/21 الطعون 11594 لسنة 66ق ، 599 و662 لسنة 67ق) وبأنه " مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري ، أن الملكية في المواد العقارية لا تنتقل –

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، ولا يكون للمتصرف إليه – في الفترة من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل – سوى مجرد أمل في الملكية دون أى حق فيها . ولا يتتبع الدائن العقار في هذه الحالة ، وإنما ينفذ عليه في يد مالكه وهو المتصرف ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وجرى على أن العقار المحجوز عليه مازال على ملكية مورث البائعين لعدم تسجيل الطاعن عقد شرائه . فإن النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس " (نقض مدني 1982/5/24 مجموعة محكمة النقض 33-1-590-107) وبأنه " حق القرار الذي يعطى لصاحبه سلطة البناء على سبيل البقاء والاستقرار على أرض مملوكة للغير . حق عيني لا ينشأ ولا ينتقل إلا بالتسجيل . م9 ق114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري . مؤدى ذلك . ملكية المنشآت قبل التسجيل لصاحب الأرض بحكم الالتصاق . م1/922 مدني . المقرر في قضاء هذه المحكمة – أن حق القرار الذي يعطي لصاحبه سلطة أن يستقر ببنائه على أرض غير مملوكة له حق عيني ، ومن ثم فإنه بهذه المثابة لا ينشأ ولا ينتقل وفق حكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 إلا بتسجيل سنده . أما قبل ذلك فإن المنشآت التي تقام على أرض الغير تعتبر من عمل صاحب الأرض ، وتكون مملوكة له بحكم الالتصاق ، وذلك ما أفصحت عنه الفقرة الأولى من المادة 922 من القانون المدني " (نقض مدني 1994/10/25 طعن 475 لسنة 59ق "هيئة عامة")

ميعاد توقيع الحجز الإداري :

يتم توقيع الحجز الإداري بعد مرور شهر على الأقل من تاريخ إعلان التنبيه والإنذار .

تنص الفقرة الأولى من المادة (41) من قانون الحجز الإداري 308 لسنة 1955 على أنه :

يقوم مندوب الحاجز بتوقيع الحجز بعد مضى شهر على الأقل ، من تاريخ إعلان التنبيه والإنذار ، وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن " .

يلاحظ من هذه الفقرة أن ميعاد توقيع الحجز الإداري ، يكون بعد شهر على الأقل من تاريخ إعلان التنبيه والإنذار ، أى أن مندوب الجهة الإدارية الحاجزة يقوم بتوقيع الحجز الإداري على عقار المدين ، بعد مضى شهر على الأقل من تاريخ إعلان التنبيه بالوفاء والإنذار بالحجز ، والجزاء القانوني المترتب على مراعاة ميعاد توقيع الحجز الإداري – وهو فوات مدة شهر على الأقل من تاريخ إعلان التنبيه والإنذار – هو اعتبار الحجز الإداري كأن لم يكن .

تسجيل محضر الحجز الإداري :

تقوم الجهة الإدارية الحاجزة بتقديم طلب التسجيل لمأمورية الشهر العقاري المختصة .

تنص الفقرة الأولى من المادة (21) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري على أنه :

" تقدم طلبات الشهر للمأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها ...." .

لكن قد يحدث أن تقيد إحدى المأموريات الطلب المقدم إليها ، ثم يستبين لها عدم اختصاصها ، بسبب التباس أو غموض الحدود الإدارية الفاصلة بين مأموريات الشهر العقاري على مستوى الجمهورية ، وتقضي تعليمات مصلحة الشهر العقاري بإحالة الطلب إداريا الى المأمورية المختصة ، وذلك على النحو الذي تنص عليه المادة 25 تعليمات بقولها :

" 1- إذا تبين للمأمورية – بعد قيد الطلب – أنه يقع في غير اختصاصها ، فعليها المبادرة بإحالة أوراقه ومستنداته الى المأمورية المختصة ، وإخطار صاحب الشأن بذلك فورا بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ، مع التأشير بذلك قرين الطلب بدفتر أسبقية الطلبات .

2- وعلى المأمورية – المحال إليها أوراق الطلب – قيده فور وروده إليها بدفتر أسبقية الطلبات ، دون تحصيل رسم قيد جديد عليه ، مع إخطار صاحب الشأن برقم وتاريخ القيد الجديد بكتاب موصى عليه بعلم الوصول " .

ويجب أن يشتمل محضر الحجز الإداري على بيانات خاصة بمفردات الأشياء المحجوزة .

وتنص الفقرة الثامنة من المادة (4) من قانون الحجز الإداري على أنه :

" ويوضح بمحضر الحجز قيمة المبالغ المطلوبة ، وأنواعها ، وتواريخ استحقاقها ، ووصف المكان الموجودة به المنقولات المحجوزة وصفا دقيقا " .

وتنص المادة (6) من ذات القانون على أنه :

" 1- يجب أن يشتمل محضر الحجز على ما قام به مندوب الحاجز من الإجراءات ، وما لقبه من العقبات والاعتراضات أثناء الحجز ، وما اتخذه في شأنها .

2- يجب أن تبين في محضر الحجز بالتفصيل مفردات الأشياء المحجوزة ، مع ذكر نوعها وأوصافها ومقدارها ووزنها أو مقاسها إن كانت مما يكال أو يوزن أو يقاس ، وبيان قيمتها بالتقريب ، وأن يحدد فيه يوم البيع وساعته والمكان الذي يجري فيه ، ويجب ألا يكون البيع قبل مضى ثمانية أيام من تاريخ الحجز " .

ويبين من المادتين السابقتين أن محضر الحجز الإداري يجب أن يشتمل على البيانات التي عددها المشرع ، بعد أن يثبت مندوب الجهة الإدارية الحاجزة انتقاله الى موقع العقار المراد حجزه ، ومخاطبة المدين أو من ينيب عنه ، وما لقيه من عقبات مادية وكيفية تدليها .

والخلاصة أنه يجب أن يشتمل محضر الحجز الإداري على البيانات العامة الآتية :

1- اسم الجهة الإدارية الحاجزة وعنوان مركزها الرئيسي ، وعنوان الفرع المحلي إن كان هو القائم بإجراءات الحجز الإداري ، 2- اسم المدين ولقبه وموطنه وصفته ، 3- اسم مندوب الجهة الإدارية الحاجزة ولقبه وصفته ثم توقيعه ، 4- اسم من يجب عن المدين وصفته التي تبرر مخاطبته واتخاذ الإجراءات في مواجهته ، ثم توقيعه هو أو المدين نفسه ، أو ذكر واقعة الامتناع عن التوقيع والامتناع عن تسلم الصورة (م7 حجز إداري) ، 5- بيان التنبيه على المدين بالوفاء وإنذاره بالحجز قبل موالاته ، وبيان تسليمه صورة من أمر الحجز ، وبيان قيمة المستحقات ونوعها وتاريخ استحقاقها ، 6- ميعاد ومكان الحجز ، 7- اسم الشاهدين على محضر توقيع الحجز الإداري ،

ولقب كل منهما وصفته وموطنه ، مع وجوب توقيعهما على المحضر ، 8- بيان مفصل بمفردات الأشياء المحجوزة على النحو الذي تقرره القواعد العامة في قانون المرافعات ، والقواعد الخاصة في قانون الحجز الإداري ، 9- اسم الحارس ولقبه وصفته وموطنه الذي عينه مندوب الجهة الإدارية الحاجزة ، مع وجوب توقيعه على محضر الحجز الإداري ، وإذا امتنع الحارس عن التوقيع على المحضر أو رفض استلاك صورته ، فإن القواعد العامة في قانون المرافعات توجب على المحضر أن يسلم صورة محضر الحجز في اليوم ذاته الى جهة الإدارة ، وأن يخطر الحارس بذلك خلال 24 ساعة بكتاب مسجل ، وعلى المحضر إثبات كل ذلك في حينه في المحضر ، ولا شك أنه يجب إعمال ذلك في الحجوز الإدارية ، 10- تاريخ وساعة ومكان إجراء البيع . (الدكتور / محمد المنجي ، مرجع سابق)

بالإضافة الى البيانات السابقة يتعين على الجهة الإدارية الحاجزة أن تقدم مع طلب التسجيل حافظة مستندات يشتمل على ما يلي :

1- صورة محضر الحجز الإداري محل التسجيل ، ويجب أن تكون محررة بالمداد الأسود ، وعلى الورق الأزرق المدموغ ، 2- رسم كروكي للعقار المحجوز ، 3- الأوراق الأخرى التي تتطلبها مصلحة الشهر العقاري .

بعد ذلك تقوم المأمورية بقيد الطلب بدفتر أسبقية الطلبات على حسب تواريخ وساعات تقديمها .

تنص الفقرة الثانية من المادة (24) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري على أنه :

" ويعتبر الطلب كأن لم يكن إذا لم يتم شهر المحرر خلال سنة من تاريخ قيد الطلب ..." .

وتنص الفقرة الأولى من المادة (22) من تعليمات مصلحة الشهر العقاري والتوثيق على أنه :

" يؤدي الرسم المستحق على طلب الشهر قبل قيده بدفتر أسبقية الطلبات " .

يلاحظ من الفقرتين السابقتين ضرورة قيد طلب الشهر بدفتر أسبقية الطلبات وبعد ذلك تقوم المأمورية بتحقيق ملكية العقار المحجوز عليه ، وذلك لعدم سبق تحقيقها للتأكد من ملكية المدين المحجوز عليه .

كما تقوم المأمورية بمراجعة الطلب من الناحية المساحية ، وذلك عن طريق المكتب الهندسي التابع للهيئة المصرية العامة للمساحة ، الذي يفحص الطلب من الناحية المساحية بمعاينة العقار على الطبيعة للتثبت من مطابقة موقعه ومسطحه وحدوده مع مستندات التمليك ، ثم يختم الطلب بخاتم (مقبول للشهر) وتخطر الجهة الإدارية الحاجزة بذلك فتقوم الجهة الإدارية الحاجزة بتحرير مشروع تسجيل محضر الحجز الإداري بالمداد الأسود على الورق الأزرق المدموغ ، ثم تقوم المأمورية المذكورة بمراجعته والتأشير عليه باصطلاح (صالحا للشهر) ثم يرد للجهة الحاجزة فتقوم بإعلانه للمدين .

ويتم تقديم مشروع تسجيل محضر الحجز الإداري لمكتب الشهر العقاري الرئيسي المختص بعاصمة المحافظة – الذي تتبعه مأمورية الشهر العقاري الجزئية السالفة – محررا بالمداد الأسود على الورق الأزرق المدموغ ، الذي يطلب من مكاتب الشهر العقاري ومأمورياته .

ويقدم للمكتب المذكور مع محضر الحجز الإداري جميع المرفقات المؤشر عليها بالصلاحية للشهر ، والمدونة بمعرفة المأمورية .

ويقوم المكتب بمراجعة الطلب من الناحيتين المالية والقانونية وإذا لم تسفر المراجعتان عما يوجب إيقاف شهر المحرر يقوم المكتب بالتأشير بما يفيد الشهر عن طريق التسجيل ويدون المحرر بدفتر الشهر وترسب صورة منه الى الجهة الإدارية الحاجزة .

تزاحم المحجوز الإدارية :

يحدث في الحياة العملية تزاحم بين الحجوز الإدارية على عقار واحد يكون محلا لهذه الحجوز . عندئذ تكون العبرة في فض التزاحم بين هذه الحجوز بثبوت تاريخ الحجز الأول ، قبل إعلان الحجز الثاني للمدين المحجوز عليه ، ولذلك فإن الجهة الإدارية الحاجزة تحاج بما يرد على العقار المحجوز من تصرف ، قبل قيامها بإعلان محضر الحجز للمدين ، ولكن الجهة الإدارية الحاجزة لا تحاج بما يرد على العقار المحجوز من تصرف ، إذا كان هذا التصرف غير ثابت التاريخ ، أو كان التصرف ثابت التاريخ بعد إعلان محضر الحجز للمدين . عندئذ لا تحاج به وتستمر في إجراءات نزع ملكية العقار المحجوز . (نقض مدني 1987/4/27 طعن 1063 لسنة 50ق)

﴿ شهر حكم الإفلاس التجاري ﴾

يتم شهر حكم الإفلاس التجاري بقيده في السجل التجاري وينشر ملخصه في صحيفة يومية خلال عشرة أيام من تاريخ إخطار أمين التفليسة بالحكم .

وتنص المادة (564) من القانون التجاري على أنه :

" 1- يقوم قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم بشهر الإفلاس ، بإخطار أمين التفليسة فور صدور الحكم بكتاب مسجل بعلم الوصول بمباشرة أعمال التفليسة .

2- وعلى أمين التفليسة شهر الحكم ، وكذلك الحكم بتعديل تاريخ التوقف عن الدفع في السجل التجاري .

3- ويتولى أمين التفليسة تشر ملخص الحكم في صحيفة يومية ، تعينها المحكمة في حكم شهر الإفلاس ، ويجب أن يتم النشر خلال عشرة أيام من تاريخ إخطاره بالحكم ، ويشتمل الملخص المذكور فيما يتعلق بحكم شهر الإفلاس على اسم المفلس وموطنه ورقم قيده في السجل التجاري ، والمحكمة التي أصدرت الحكم ، وتاريخ صدوره ، والتاريخ المؤقت للتوقف عن الدفع ، واسم قاضي التفليسة واسم أمينها وعنوانه . كما يتضمن النشر دعوى الدائنين لتقديم ديونهم في التفليسة ، وفي حالة تعديل تاريخ التوقف عن الدفع فيشتمل النشر – فضلا عن البيانات المذكورة – على التاريخ الجديد الذي عينته المحكمة .

4- وعلى أمين التفليسة – خلال ثلاثين يوما من تاريخ إخطاره بحكم شهر الإفلاس – قيد ملخصه باسم جماعة الدائنين في كل مكتب للشهر العقاري يوجد في دائرته عقار المفلس ، ولا يترتب على هذا القيد أى حق آخر لجماعة الدائنين " .

وتختص بشهر الإفلاس المحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها موطن تجاري للمدين . فإذا لم يكن له موطن تجاري ، كانت المحكمة المختص هى التي يقع في دائرتها محل إقامته المعتاد . (م 1/559 تجاري)

ومفاد ما سبق أن شهر حكم الإفلاس التجاري يكون بقيده في السجل التجاري ، ثم نشر أو إعلان ملخصه في صحيفة أو جريدة يومية تعين اسمها المحكمة الابتدائية المختصة بالحكم في دعوة الإفلاس ، وذلك خلال عشرة أيام من تاريخ إخطار أمين التفليسة بالحكم .

وعلى أمين التفليسة – خلال ثلاثين يوما من تاريخ إخطاره بحكم شهر الإفلاس – قيد ملخصه باسم جماعة الدائنين في كل مكتب للشهر العقاري يوجد في دائرته عقار للمفلس .

نقل ملكية بعض البنوك وهيئات التأمين والوكالات التجارية :

يتم نقل ملكية بعض البنوك وهيئات التأمين والوكالات التجارية عن طريق التأشير الهامشي على هوامش العقود .

وقد نصت المادة الأولى من القرار بالقانون 170 لسنة 1960 باستثناء بعض البنوط وهيئات التأمين والوكالات التجارية من بعض أحكام القانون 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري على أنه :

" استثناء من أحكام القانون رقم 114 لسنة 1946 المشار إليه ، ينتقل حق الملكية وجميع الحقوق العينية الأصلية والتبعية ، التي تقع على الأصول العقارية للبنوك وهيئات التأمين والوكالات التجارية التي لا تتوافر فيها الشروط ، التي أوجبتها القوانين أرقام 22 ، 23 ، 24 لسنة 1957 المشار إليها ، بالتأشير على هوامش العقود وغيرها من المحررات الصادرة لصالح تلك البنوك والهيئات والوكالات التجارية " .

وتنص المادة (587) من تعليمات مصلحة الشهر العقاري على أنه :

" 1- استثناء من أحكام القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري ينتقل حق الملكية وجميع الحقوق الأصلية والتبعية ، التي تقع على الأصول العقارية للبنوك وهيئات التأمين والوكالات التجارية – التي لا تتوافر فيها الشروط التي أوجبتها القوانين أرقام 22 ، 23 ، 24 لسنة 1957 والقوانين المعدلة لها – بالتأشير على هوامش العقود وغيرها من المحررات الصادرة لصالح تلك البنوك والهيئات أو الوكالات التجارية .

2- وعلى ذلك يجب قبل إجراء التأشير المشار إليه ، المطالبة بتقديم القرار الصادر من الجهة المختصة بتنفيذ أى من هذه القوانين .

3- ويتبع في هذا الشأن الأحكام الخاصة بالتأشير الهامشي " .

وتنص المادة (588) من العليمات على أنه :

" 1- يجري التأشير على هامش المحرر المبين بالطلب ، بأن الشخص أو الشركة أو الهيئة أو البنك ، (يذكر اسمها تفصيلا) قد حلت محل إحدى الجهات المذكورة (يذكر اسمها تفصيلا) ، في كافة الحقوق والالتزامات الواردة بالمحرر المؤشر على هامشه ، وذلك تنفيذا لأحكام القانون رقم 170 لسنة 1990 ، والقرار رقم .... بتاريخ / / الصادر من (يذكر اسم الجهة الإدارية المختصة الصادر فيها القرار) ، والمتضمن (يذكر مضمون القرار فيما يتعلق بشطب إحدى الهيئات المذكورة وحلول هيئة أخرى محلها ، أو إدماج هيئتين منها في هيئة واحدة ، أو غير ذلك مما يتضمنه القرار) ، وذلك تنفيذا لأحكام القانون رقم (يذكر رقم القانون وسنته) ، وبأن التأشير تم دون أية مسئولية على مصلحة الشهر العقاري والتوثيق حاليا أو مستقبلا " .

وقد صدر القانون رقم 22 لسنة 1957 ببعض الأحكام الخاصة بمزاولة عمليات البنوك ، والقانون رقم 23 لسنة 1957 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 156 لسنة 1950 بالإشراف والرقابة على هيئات التأمين وتكوين الأموال ، والقانون رقم 24 لسنة 1957 ببعض الأحكام الخاصة بتنظيم أعمال الوكالة التجارية .

وينتظم هذه القوانين جميعا حكم واحد ، مقتضاه أن يكون البنك أو هيئة التأمين متخذا شكل شركة مساهمة مصرية ، أو أن يقوم بأعمال الوكالة التجارية مصريون أو شركات مساهمة مصرية ، وبذلك تكون قد مصرت هذه الأعمال ، مما يحقق للدولة كامل إشرافها عليها ....

ولما كانت أحكام القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري ، تقضي بأن جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو تقريره ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك ، يجب شهرها بطريق التسجيل أو القيد ، ويترتب على عدم التسجيل أو القيد أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول ، لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم ، بالنسبة للحقوق العينية الأصلية ، كما لا تكون حجة على الغير بالنسبة للحقوق العينية العقارية التبعية .

ونظرا الى أن توثيق تلك العقود تعترضه عدة صعوبات عملية ، تقتضي إجراءات شكلية طويلة ومعقدة ، لذلك فقد أعد مشروع القانون المرافق ، ويقضي في مادته الأولى بأن تنتقل ملكية الأصول العقارية وجميع الحقوق العينية الأصلية والتبعية ، التي للهيئات المشار إليها بالتأشير على هوامش العقود بناء على طلب ذوي الشأن .

التأشير الهامشي بامتياز المستفيدين من وثائق التأمين :

تنص المادة (37) من القانون رقم 10 لسنة 1981 الخاص بإصدار قانون الإشراف على التأمين في مصر على أنه :

" 1- على كل شركة – تزاول عمليات التأمين على الحياة ، وتكوين الأموال – أن تخصص في جمهورية مصر العربية أموالا تعادل قيمتها على الأقل ، مقدار الالتزام الحسابي بالكامل ، قبل حملة الوثائق والمستفيدين منها ، وذلك على العمليات التي تبرمها الشركة وتنفذها في جمهورية مصر العربية ، وبشرط ألا تقل قيمة هذه الأموال عن خمسين ألف جنيه مصري ، سواء بالنسبة لعمليات التأمين على الحياة أو بالنسبة لعمليات تكوين الأموال .

2- ويجب أن تكون هذه الأموال منفصلة تماما ، عن الأموال الخاصة بعمليات التأمين الأخرى " .

وتنص المادة (38) على أنه :

على كل شركة تزاول عمليات التأمين أو إعادة التأمين ، غير المنصوص عليه في المادة 37 إن تخصيص أموالا في جمهورية مصر العربية ، تعادل قيمتها على الأقل جملة ما يلي :

1- مخصص الأخطار السارية عن العمليات التي تبرمها الشركة وتنفذها في مصر بالنسب الموضحة فيما يلي ، وذلك من جملة الأقساط التي تستحق للشركة ، على جملة الوثائق عن السنة المالية المنقضية :

(أ) 25% عن عمليات التأمين من أخطار النقل البحري والجوي .

(ب) 47% عن عمليات التأمين الإجباري من المسئولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات .

(ج) 40% عن باقي عمليات التأمين .

(د) 100% من رصيد أقساط وثائق التأمين طويلة الأجل ، الخاص بالسنوات التالية للسنة المالية المنقضية ، وذلك عن جميع عمليات التأمين المذكورة ، بعد خصم نصيب تلك السنوات من عمولة الإنتاج المسددة في سنة الإصدار .

2- مخصص التعويضات تحت التسوية لجميع العمليات السالفة الذكر .

3- مخصص تقلبات معدلات الخسائر " .

وتنص المادة (41) من ذات القانون على أنه :

" يكون للمستفيدين من الوثائق ، التي تبرمها الشركة وتنفذها في جمهورية مصر العربية ، امتياز على الأموال المخصصة طبقا للمادتين (37 ، 38) يأتي في المرتبة بعد الامتياز المقرر في الفقرة (أ) من المادة 1141 من القانون المدني ، وتؤشر الجهة المختصة بالشهر والتوثيق – بناء على طلب الهيئة – بهذا الامتياز على هامش كل تسجيل أو قيد خاص بهذه الأموال ، على أن تخطر الهيئة بكل تأشير يتم " .

وتتضمن المادة 49 من المشروع 41 من القانون حكما ذات أهمية يتعلق بالامتياز الذي قرره المشروع لصالح المستفيدين من الوثائق .

وبعد تقديم طلب التأشير الهامشي من هيئة التأمين ، تسري في شأنه إجراءات التأشير الهامشي ، فيجب أولاً أن يكون مستوفيا لكافة البيانات المقررة قانونا ، التي تساعد على تنفيذ التأشير ، ويجب ثانيا أن يكون مرفقا به المستندات اللازمة ، مثل كشف معتمد من هيئة التأمين ، متضمنا اسم شركة التأمين مالكة العقار محل ق الامتياز ، وعنوانها ، ورقم وتاريخ شهر عقد تملكها له ، أو رقم وتاريخ شهر القيود المأخوذة لصالح الشركة ، والمراد تحميل الحقوق التي تحفظها هذه القيود بحق الامتياز ، ثم يقيد الكلب بدفتر أسبقية طلبات التأشير الهامشي .

شهر تصرفات شركات التأمين أو إعادة التأمين في حالة اعتراض الهيئة المصرية للرقابة على التأمين :

سبق وأن رأينا أنه بصدور القانون رقم 170 لسنة 1960 أصبحت جميع الحقوق الأصلية والتبعية ، التي تقع على الأصول العقارية لشركات التأمين تنتقل عن طريق التأشير الهامشي ، أى بالتأشير على هامش العقود وغيرها من المحررات الصادرة لصالح تلك الشركات ، وذلك استثناء من قانون الشهر العقاري 114 لسنة 1946 على التفصيل السالف .

الأمر الذي يعني التزام شركات التأمين بإخطار الهيئة المصرية للرقابة على التأمين ، قبل شهر التصرف بأى طريق من الطرق الثلاثة : التسجيل أو القيد أو التأشير الهامشي في حالة ما إذا اعترضت الهيئة على ذلك ، أما في حالة عدم اعتراض الهيئة – وكانت شركة التأمين قد أرفقت ضمن مستنداتها صورة من إخطارها للهيئة – اكتفى مكتب الشهر العقاري المختص بالشهر بذلك ، وأشهر المحرر إذا لم يتطلب القانون سوى هذا الإخطار .

وعلى شركة التأمين أو إعادة التأمين أن تخطر الهيئة بكل التصرفات أو الأحكام النهائية ، التي ترد على الأموال الواجب تخصيصها ، والتي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية أو نقله أو تغييره أو زواله ، وذلك قبل شهرها بطريق التسجيل أو القيد . (م 43 من القانون رقم 10 لسنة 1981 قانون الإشراف والرقابة على التأمين)

السير في إجراءات شهر تصرفات شركات التأمين قبل موافقة هيئة التأمين وجزاء ذلك :

جزاء البدء في إجراءات شهر تصرفات شركات التأمين ، قبل موافقة هيئة التأمين ، هو امتناع مكتب الشهر العقاري المختص عن شهر تلك التصرفات ، وبالتالي رفض الطلب .

وتنص المادة (511) من تعليمات مصلحة الشهر العقاري على أنه :

" 1- يراعى الامتناع عن شهر التصرفات الصادرة من وإلى صناديق التأمين الخاصة ، إلا بعد تقديم المستند الدال على موافقة الهيئة المصرية للرقابة على التأمين على إجراء التصرف .

2- مع الإشارة في المحرر الى المستند المذكور ، وإرفاقه به عند شهره " .

لكن إذا حدث أن الطلب لم يرفض ولم يوقف ، واستمرت الإجراءات حتى تم الشهر ، عندئذ يكون الشهر واردا على غير محل ، فلا يترتب عليه نقل الحق وينتفي أثر الشهر ، ويعتبر عقبة مادية تجيز استصدار حكم بشطبه .

مدى جواز اللجوء لدعوى صحة التعاقد لإجبار هيئة التأمين على تنفيذه :

لا يجوز اللجوء لدعوى صحة التعاقد لإجبار هيئة التأمين على تنفيذه لأنها ليست ملزمة بذلك .

فالتصرف الصادر من شركة التأمين ، يكون تصرفا معلقا على شرط واقف ، هو موافقة هيئة التأمين ، ومثل هذا التصرف المعلق على شرط واقف ، لا يصلح محلا لدعوى صحة التعاقد .

ويمكن تعريف دعوى صحة التعاقد بأنها الدعوى التي يرفعها المشتري بعقد بيع ابتدائي ، عند امتناع أو تأخر البائع عن تنفيذ التزامه بتيسير نقل الملكية .

ولما كانت هيئة التأمين ليست طرفا في عقد البيع ، ومن ثم فلا يجوز إجبارها على تنفيذه ، لأنها ليست ملتزمة به ، وكيفيها في حالة المثول في الدعوى إبداء هذا الدفاع ، مع طلب إخراجها من الدعوى بلا مصاريف ، كما تلك التقرير باعتراضها على التصرف ، حتى تقضي المحكمة المنظور أمامها الدعوى برفضها .

تسجيل الحكم الصادر بإلزام الشريك الموصى بتقديم حصته للشركة المدينة حتى تنتقل ملكية الحصة للشركة :

يجوز للشركة القيان بمقاضاة الشريك الموصى ومطالبته بتقديم حصته التي تعهد بتقديمها للشركة ، باعتبارها من أموال الشركة المدينة ، وعليها تسجيل الحكم الصادر لصالحها حتى تنتقل ملكية الحصة العقارية إليها ، يكون لدائن الشركة – من بعد – حق التنفيذ على هذه الحصة العقارية أو العقار وفاء لدينه على الشركة .

تنص المادة (523) مدني على أنه :

" 1- إذا لم تف أموال الشركة بديونها ، كان الشركاء مسئولين عن هذه الديون في أموالهم الخاصة ، كل منهم بنسبة نصيبه في خسائر الشركة ، ما لم يوجد اتفاق على نسبة أخرى ، ويكون باطلا كل اتفاق يعفي الشريك من المسئولية عن ديون الشركة .

2- وفي كل حال يكون لدائني الشركة حق مطالبة الشركاء كل بقدر الحصة التي تخصصت له في أرباح الشركة " .

والشركاء الموصون لا يلزمهم من الخسارة التي تحصل ، إلا بقدر المال الذي دفعوه ، أو الذي كان يلزمهم دفعه الى الشركة . (م 27 تجاري)

وقد قضت محكمة النقض بأن " للشركة ودائنيها مراعاة الشريك الموصى لتقديم حصته . وجوب تسجيل الحكم حتى تنتقل الحصة العقارية للشركة . حق دائني الشركة بعد ذلك في التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة . المادة 27 من قانون التجارة . عدم سريان نص المادة 523 مدني على الشركاء الموصين . المستفاد من نص المادة 27 من قانون التجارة ، أنه إذا لم يقدم الشريك الموصي حصته للشركة ، كان لها ولدائنيها مطالبته بتقديمها . فإذا حصلوا على حكم بذلك وجب تسجيله ، حتى تنتقل ملكية هذه الحصة العقارية الى الشركة ، وبعد انتقال الملكية إليها يكون لدائنيها التنفيذ على هذه الحصة باعتبارها من أموال الشركة المدينة ، وليس في نص المادة المذكورة ، ما يخول دائني الشركة حق التنفيذ المباشر ، على مال الشريك الموصى ، ولا على الحصة التي تعهد بتقديمها للشركة ، قبل أن تنتقل ملكيتها إليها ، ولا يقدح في ذلك ، ما نصت عليه المادة 523 من القانون المدني من مسئولية الشركاء في أموالهم الخاصة عن ديون الشركة ، إذا لم تف أموالها بما عليها من ديون ، لأن هذا النص العام الذي ورد في القانون المدني لا يسري على الشركاء الموصين ، الذين أوردت المادة 27 من قانون التجارة حكما خاصا بهم ، يقضي بأنهم لا يسألون إلا في حدود الحصص التي قدموها . لما كان ذلك ، وكان الواقع الذي سجله الحكم المطعون فيه ، أن عقد الشركة لم يسجل ، وأن ملكية العقار الذي يمثل حصة المطعون ضدها الأولى في الشركة المذكورة لم تنتقل الى هذه الشركة ، فإنه لا يكون للطاعن حق التنفيذ على هذا العقار وفاء لدينه على الشركة ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه لا يكون مخالفا للقانون ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس " (نقض مدني 1969/6/19 مجموعة محكمة النقض 20-2-1002-158)

التزام من آلت إليه ملكية عقار وفقاً للقانون رقم 180 لسنة 1952 بإلغاء الوقف الأهلي في قانون الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 :

تنص المادة (6) من المرسوم بقانون 180 لسنة 1952 بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، على أنه :

" 1- على من آلت إليه ملكية عقار أو حصة في عقار أو حق انتفاع فيه وفقا لأحكام هذا القانون ، أن يقوم بشهر حقه طبقا للإجراءات والقواعد المقررة في شأن حق الإرث في القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقاري .

2- ويصدر بالأحكام التفصيلية الخاصة بإجراءات هذا الشهر قرار من وزير العدل " .

وتنص المادة (1/9) من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري على أنه :

" جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك ، يجب شهرها بطريق التسجيل ، ويدخل في هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويلاحظ من المادة الأولى أن القانون ألزم من آلت إليه ملكية عقار ، أو حصة في عقار ، أو حق انتفاع فيه ، وفقا لأحكام القانون رقم 180 لسنة 1952 بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، المعروف باسم قانون إلغاء الوقف الأهلي ، ألزم هذا المالك بأن يقوم بشهر حصة طبقا للإجراءات والقواعد المقررة في شأن حق الإرث في القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بالشهر العقاري .

ويلاحظ من المادة الثانية من جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء أو نقل أو تغيير أو زوال حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية يجب شهرها بطريق التسجيل ، ويترتب على عدم التسجيل أن هذه الحقوق لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم . (المنجي ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن " قبول طلب شهر المحرر يقتضي إثبات أصل ملكية البائع أو المتصرف ، ولا يقبل في إثبات ذلك ، إلا أوراق معينة منصوص عليها في قانون الشهر العقاري والتوثيق رقم 114 لسنة 1946 .

فقد نصت الفقرة الأولى من المادة (23) على أنه :

" لا يقبل من المحررات فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العيني وفقا للمادة السابقة إلا المحررات التي سبق شهرها " .

ثم أوردت طائفة أخرى من الأوراق ليس من بينها المحررات المؤشر بصلاحيتها ، وعقود القسمة العرفية اللاحقة لصدور القانون .

وطبقا للمادة السادسة من القانون رقم 180 لسنة 1952 الخاص بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، يتعين على من آلت إليه ملكية عقار ، أو حصة فيه ، أو حق انتفاع ، أن يقوم بشهر حقه طبقا للإجراءات والقواعد المقررة في شأن حق الإرث في القانون رقم 144 لسنة 1946 .

وإذ كان ذلك لم يحدث ، ولا يكف مجرد التأشير على مشروع المحرر من مأمورية الشهر العقاري بصلاحيته للشهر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر ، وذهب الى أن حق الطاعن وباقي البائعين في المطالبة بباقي الثمن لا يتأتى إلا بعد قيامهم بتنفيذ التزامهم بشهر إنهاء الوقف وعقد القسمة ، فلا يكون قد خالف القانون أو شابه القصور . (نقض مدني 1978/2/23 مجموعة محكمة المقض 29-1-580-113)

اختصاص القضاء المستعجل بالمسائل المنصوص عليها

في قانون الشهر العقاري

أولا : اختصاص القضاء المستعجل بمحو التسجيل أو التأشير

تضمنت المادة الثامنة عشرة من القانون رقم 114 لسنة 1946 في فقرتها الأولى حكما مترتبا على المادة الرابعة عشرة أجازت فيه لكل ذي شأن أن يطلب الى قاضي الأمور المستعجلة محو التأشيرات التي يجريها الدائنون على هامش تسجيل حق الإرث بالمستندات المثبتة لديونهم إذا كان سند الدين مطعونا فيه طعنا جديا ، وتضمنت فقرتها الثانية حكما آخر يقضي بأنه " يجوز للطرف ذي الشأن أن يطلب الى القاضي المستعجل محو التأشير أو التسجيل المشار إليه في المادة الخامسة عشرة فيأمر به القاضي إذا تبين له أن الدعوى التي تأشر بها أو التي سجلت لم ترفع إلا لغرض كيدي محض ، ومؤدى ذلك أن يختص قاضي الأمور المستعجلة بمحو التأشيرات أو التسجيلات في الحالتين الآتيتين :

الحالة الأولى : إذا كان سند الدين المؤشر به على هامش تسجيل حق الإرث مطعونا فيه طعنا جديدا .

الحالة الثانية : إذا كان الدعوى المسجلة أو المؤشر بها على هامش التسجيل الأصلي قد رفعت لغرض كيدي محض .

وبالنسبة للحالة الأولى فقد رأى المشرع أنه من المحتمل تقدم أحد الدائنين العاديين ويؤشر على هامش تسجيل حق الإرث بدين سقط بمضى المدة أو انقضى بالوفاء أو لأى سبب آخر من أسباب انقضاء الالتزامات فيترتب على هذا التأشير شل يد الورثة في التصرف في أعيان التركة وخشى الشارع إذا ترك أمر الفصل في دعاوى محو هذه التأشيرات للقضاء العادي طبقا لقواعد الاختصاص العامة أن يضار الورثة بسبب بطء الفصل فيها فتظل أموال التركة معطلة زمنا طويلا يحرم خلالها لها الورثة من التصرف فيها ذلك فقد خول المشرع لقاضي الأمور المستعجلة سلطة الفصل في هذه الدعاوى حتى يزول أثر التأشيرات المترتبة على دون ظاهرة الفساد في أقرب وقت مستطاع .

والدعوى التي ترفع من أحد ذوي الشأن بطلب محو التأشيرات في الأصل من اختصاص القضاء الموضوعي لأن ولاية القاضي عند الفصل في هذه الدعوى تمتد الى بحث موضوع السند ومصدر الالتزام وسببه ومشروعيته وسبب انقضاء الالتزام ، وقد يكون السند على سبب غير مشروع لمخالفته للنظام العام ، وقد يكون السند منطويا على وصية مضافة الى ما بعد الموت أو دين انقضي بالتقادم الطويل أو التقادم الخمسي كحالة ديون الأجرة والمرتبات وغيرها من الديون المنصوص عليها في المادتين 375 ، 376 من القانون المدني ، أو دين انقضى بالتقادم الثلاثي كما هو الشأن في الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة والمنصوص عليه في المادة 465 من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 ، أو أن يكون الدين قد انقضى بالوفاء أو الإبراء أو المقاصة ، وهذه حالات يطلب فيها من القاضي أن يتعرض لموضوع الحق وأساسه لأن الفصل في جدية أو عدم جدية السند تستلزم بحث جميع عناصر الالتزام القانونية .

ونظرا لأن وظيفة القاضي المستعجل تقوم على الفصل في الإجراءات التحفظية دون التعرض لأصل الحق أو المساس بموضوعه فقد ثار البحث عما إذا كان يستطيع الفصل في هذه الدعاوى إذا تعلق النزاع بصميم الموضوع كما لو كان السند مطعونا فيه بالتزوير وهو لا يملك أن يحقق شواهد التزوير ورأى الشراح في سبيل التوقيف بين هذه المصالح المتضاربة أنه يجب أن يتحدد اختصاص القاضي المستعجل بنظر دعاوى محو التأشير متى كان الطعن الموجه الى السند جديا بحيث يبدو الوهلة الأولى من ظاهر الأوراق ومناقشة الطرفين أن سند الدين ظاهر الفساد وبذلك يترك تقدير الأمر للقاضي فله أن يقضي بمحو التأشير إذا تبين له من ظروف الدعوى والملابسات المحيطة بها أن سند الدين يقوم على سبب غير مشروع متى توافرت لديه القرائن المؤيدة لذلك ، أو كان الدين قد سقط بالتقادم أو انقضى بالاستبدال أو كان سند الدين باطلا لأن المورث كان فاقد الأهلية .

وفي حالة ما إذا أسس المدعى دعواه على أن سند الدين الصادر من المورث مشوب يعيب من عيوب الرضا كالغش أو الإكراه أو التدليس ونظرا لأن الفصل في صحة أو بطلان السند بسب عيب من عيوب الرضا يتطلب تحقيقا دقيقا لذلك كان على القاضي المستعجل أن يقضي بعدم الاختصاص إذا لم تكن هناك قرائن قوية تؤيد دفاع المدعى .

وإذا طعن أحد ذوي الشأن في سند الدين المنسوب صدوره من المورث بأنه مزور فإنه يتعين على القاضي أن يحكم بمحو التأشير إذا كانت القرائن والظروف والملابسات المحيطة بالدعوى يستشف من ظاهرها جدية هذا الطعن أما إذا تبين له أن الطعن بالتزوير لا يقوم على سند من الجد فإنه يقضي بعدم اختصاصه وكذلك الأمر إذا لن يستطع أن يرجح كفة أحد الطرفين على الآخر فلا يجوز له في هذه الحالة إحالة الدعوى الى التحقيق أو تعيين خبير للمضاهاة لتعلق كل ذلك بإجراء يؤثر على أصل الحق ولا يدخل في ولايته الحكم به ويتعين عليه في هذه الحالة القضاء بعدم الاختصاص .

ودعوى محو التأشير وإن كانت ترفع من الورثة إلا أنه ليس هناك ما يمنع كل صاحب مصلحة في أن يرفعها ضد الدائن فالمشتري من الوارث له مصلحة في محو التأشير لتنتقل إليه ملكية العقار خالية من أى حق لدائن ترتب على هذا التأشير وكذلك يجوز لدائن التركة العادي أن يرفع الدعوى لأن له مصلحة في محو التأشير لتنتقل إليه ملكية العقار خالية من أى حق للدائن ترتب على هذا التأشير وكذلك يجوز لدائن التركة العادي أن يرفع هذه الدعوى لأنه له مصلحة في محو التأشير حتى ينفرد بالحصول على دينه كاملا من أموال التركة .

وبالنسبة للحالة الثانية (حالة محو التسجيل أو التأشير المترتب على الدعاوى الكيدية) فإن المادة 15 من القانون رقم 114 لسنة 1946 قد نصت الفقرة الأولى منها على أنه " يجب التأشير في هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما تقدم ضدها من الدعاوى التي يكون الغرض منها الطعن في التصرف الذي يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع ، فإذا كان المحرر الأصلي لم يشهر تسجيل تلك الدعاوى " ، ونصت الفقرة الثانية على أنه " ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها حسب الأحوال كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية " ، ونصت الفقرة الثالثة على أن " تحصل التأشيرات والتسجيلات المشار إليها بعد إعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة ، ومؤدى هذا النص أن المشرع أجاز للمدعى عليه الذي أقيمت ضده دعوى من الدعاوى المنصوص عليها في هذه المادة والتي تم تسجيلها أو التأشير بها على هامش المحرر الأصلي أن يلجأ الى القضاء المستعجل بطلب محو هذا التسجيل أو التأشير إذا كانت هذه الدعوى لم ترفع إلا لغرض كيدي غير أنه يشترط لاختصاصه ألا يكون قد صدر حكم قطعى من محكمة الموضوع في أصل الدعوى .

والدعاوى المنصوص عليها في المادة الخامسة عشر هى الدعاوى التي يكون الغرض منها الطعن في التصرف الذي يتضمنه المحرر وجودا وعجما أو صحة ونفاذا فيندرج تحت دعاوى الفسخ والبطلان والإلغاء والرجوع كل دعوى يكون الغرض منها اعتبار تصرف واجب تسجيله كأن لم يكن في جميع مظاهره ونتائجه أو في بعضها في حق الكافة أو في حق بعضهم سواء أكان رافعها أحد المتعاقدين أم أحد دائنيه أم ذا مصلحة في رفعها يدخل تحت دعاوى الاستحقاق كل دعوى يكون غرض مدعيها ثبوت ملك أو حق من الحقوق العينية له أو لعقاره ونفيه أو إزالته عن المدعى عليه .

ويتعين على القاضي المستعجل عند نظر طلب محو التسجيل أو التأشير أن يبحث موضوع الدعوى التي سجلت صحيفتها أو التي تم التأشير بها على هامش المحرر الأصلي ، فإن استبان له من ظاهر مستندات الطرفين فساد هذه الدعوى وأنها لا تقوم على أساس من الواقع أو القانون كان له أن يقضي بمحو التسجيل أو التأشير ، وأما إذا كان النزاع البادي من مظاهر الأوراق لا يقوم على سند من الجد أو كان النزاع قد بلغ من الدقة بحيث لا يستطيع القاضي المستعجل أن يرجح كفة أحد الطرفين على الآخر من مظاهر مستنداتهما ومن واقع دفاعهما ، وجب عليه أن يقضي بعدم الاختصاص فإذا أقام المدعى دعوى بطلب فيها الحكم على المدعى عليه بصحة ونفاذ عقد بيع عرفي ادعى صدوره منه وسجل المدعى صحيفة دعواه إلا أن المدعى عليه لجأ الى قاضي الأمور المستعجلة طالبا الحكم بمحو هذا التسجيل على سند أن عقد البيع الذي يستند إليه المدعى مزور فإذا توافرت لديه القرائن التي ترجح في ظاهرها جدية التزوير كان له أن يقضي بمحو التسجيل أو التأشير أما إذا لم تكن القرائن مهيأة أمامه ولا يستطيع أن يستشف من ظاهرها صحة أو بطلان هذا العقد فإنه يتعين عليه في هذه الحالة أن يقضي بعدم الاختصاص لمساس الفصل في الدعوى بأصل الحق .

واختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في طلبات نحو التسجيلات والتأشيرات المترتبة على الدعوى المنصوص عليها في المادة الخامسة عشرة والمادة الثامنة عشرة من القانون المذكور هو اختصاص استثنائي على خلاف ما نقصي به القاعدة العامة التي وردت في المادة 45 مرافعات التي بينت اختصاص القضاء المستعجل وعلى ذلك لا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه

فلا يجوز له الحكم في طلب الأمر بتسجيل عقد بيع متنازع على صحة البيانات والتعليمات الواردة به والمتعلقة بذكر أصل الملكية وحقيقة المالك السابق عند ممانعة مصلحة المساحة من التأشير على العقد بحجة فساد هذه البيانات تمهيدا لتسجيله ، وكذلك لا يختص بمحو التأشير المترتب على صحف الدعاوى المذكورة إذا تقرر حق المدعى بحكم من محكمة الموضوع لمساس ذلك بأصل الحق ، كما لا يجوز له الأمر بإجراء شهر المحررات العرفية شهرا مؤقتا لأن ذلك مما يدخل في اختصاص قاضي الأمور الوقتية عملا بنص المادة 35 من القانون رقم 114 لسنة 1946 ولأن الفصل في هذا الطلب يتطلب بحث أصل الحق وفحص أسانيد طالب الشهر وتحقيق دفاعه وهو ما يخرج عن اختصاص القضاء المستعجل كذلك لا يختص بمحو تسجيل تنبيه نزع الملكية لعقار لأنه من المقرر وفقا لنص المادة 422 من قانون المرافعات أن أوجه البطلان عليه تبج بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع .

والحكم الذي يصدره القاضي المستعجل بمحو التأشيرات أو التسجيلات هو قضاء بإجراء وقتي لا يمنع من طرح النزاع أمام محكمة الموضوع ولا تتقيد هذه المحكمة بالحكم المستعجل الصادر في هذا الخصوص فلها أن تأخذ بنزر يخالف النظر الذي انتهى إليه الحكم المستعجل في قضائه بالإجراء الوقتي ، ذلك أن أحكام القاضي المستعجل لا تحو قوة الشيء المقضي أمام محكمة الموضوع ، كما أن هذا الحكم يخضع لنفس القواعد والإجراءات التي تخضع لها الأحكام المستعجلة عموما من حيث طرق الطعن فيه ومواعيده وشموله بالنفاذ المعجل وغير ذلك من القواعد والإجراءات التي تخضع لها سائر الأحكام المستعجلة . (القضاء المستعجل للمستشار محمد عبد اللطيف ، الطبعة الرابعة ص74 وما بعدها)

ولا يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن يبحث وجه الاستعجال في الدعوى لأن المشرع افترض قيامه بالنص عليه وبالتالي فإن شرط اختصاصه هو عدم مساسه بأصل الحق .

أحكـام النقــض :

لا يجوز الالتجاء الى قاضي الأمور المستعجلة بطلب الحكم بشهر عريضة دعوى صحة تعاقد أشرت عليها مأمورية الشهر العقاري باستيفاء بيانات لأن الأرض موضوع الطلب هى من الأملاك الأميرية إذ الالتجاء إليه في هذه الحالة هو التجاء الى جهة غير مختصة ، ذلك أن القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري قد بين في الباب الثالث منه في المواد من 20 الى 36 الإجراءات التي تتبع في شهر المحررات والمستفاد من هذه المواد أن القانون لم يرتب لصاحب الشأن حقا في الطعن المباشر في القرارات الصادرة من مأموريات الشهر العقاري باستيفاء بيانات متعلقة بطلبات الشهر ، إذ في إجازته لطالب الشهر طلب شهر محرره مؤقتا مما يصون حقوقه الى أن يقول قاضي الأمور الوقتية كلمته بالإبقاء أو الإلغاء وأن سلطة قاضي الأمور الوقتية فيما أسبغ عليه من ولاية تتسع لبحث مدى تتحقق أو تخلف الشروط التي يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر . (نقض 1953/11/26 طعن رقم 152 لسنة 22ق)

قضـــاء المحـاكــم :

كون المادة التاسعة من قانون التسجيل (القديم) قد نصت على اختصاص القضاء المستعجل في مسائل معينة متعلقة بطلب التأشير أو التسجيل الذي يحصل على هامش المحررات المسجلة بواسطة دعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء الكيدية لا يؤدي الى اختصاصه طبقا للقانون المذكور في نظر باقي المسائل المتعلقة به ومها ما تعلق بالتصريح بالتسجيل (ب) ولو أن الظاهر من طبيعة حق المشتري في تسجيل عقد شرائه في أول فرصة ممكنه محافظة على ملكه من الضياع خصوصا بعد قانون التسجيل الجديد الذي علق الملكية على التسجيل وحده ومن الإجراءات السريعة التي نص عليها القانون المذكور في المادة الرابعة منه بسرعة الحصول على تصريح بالتسجيل عند وجود عقبات إدارية – أن طلب تسجيل عقد الشراء مستعجل – إلا أن الفصل فيه يمس أصل الحق أو الموضوع الذي لا تمتد إليه ولاية القضاء المستعجل وهو الملكية ومصدرها بل هو قضاء في الملكية وأسبابها إذ يتعين على القاضي المستعجل لصدور الأمر بالتسجيل أو رفضه بحث أصل الملكية وتحقيق دفاع المشتري والمساحة رافضة التأشير ومعرفة ما إذا كانت وقفا أو ملكا وهذا خارج عن اختصاصه . (الحكم الصادر من محكمة مستعجل مصر في 1953/8/17 ومنشور بمجلة محاماة السنة الخامسة عشرة رقم 335 قسم ثان ص614)

لما كان المدعى يقيم دعواه بطلب محو التسجيل للعريضة رقم 4455 لسنة 1973 والمشهرة تحت رقم 7684 في 1973/12/5 على سند من أن هذا التسجيل كيدي لحدوث تلاعب بعد تسجيل العريضة ترتب عليه أن العريضة لم تكن مرآة للقضية ، ولما كان ذلك وكانت هذه المحكمة تختص بنظر هذه الدعوى دون تحري ركن الاستعجال إذ أن هذا مفروض من المشرع بالنص على اختصاص القاضي المستعجل بنظرها وعليه أن يتحسس ظاهر المستندات للتعرف على وده الجد في الطلب المطروح فإذا استبان أن الدعوى قصد بها الكيد قضى بشطب التسجيل وإن اتضح له عكس ذلك أو أن الأوراق والظروف المطروحة لا تكفي لترجيخ أى من وجهتى النظر المتعرضتين قضى بعدن اختصاصه نوعيا بنظر الدعوى لمساس الفصل فيها بالموضوع ، ولما كان ذلك وكان أوراق الدعوى ومستنداتها وظروفها غير كافية لترجيح أى من وجهتى النظر بشأن أمر تلك الكيدية في تسجيل الصحيفة

ولابد من بحث متعمق يخرج عن اختصاص هذه المحكمة لمساسة بأصل الحق ومن ثم يتعين القضاء بعدم اختصاص هذه المحكمة نوعيا بنظر الدعوى وهو ما تقضي به . (الحكم الصادر من محكمة مستعجل القاهرة في 1979/12/18 في الدعوى رقم 1970 لسنة 1979 ومنشور في الجديد في القضاء المستعجل للأستاذ مصطفى هرجة ص152)

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في طلبات محو التسجيلات والتأشيرات المترتبة على الدعوى المنصوص عليها في المادة الخامسة عشرة من قانون الشهر العقاري هو اختصاص استثنائي على خلاف ما تنص عليه القاعدة العامة الواردة في المادة 45 مرافعات المقررة لولاية القضاء المستعجل ولذلك لا يصح التوسع فيه بطريق القياس ، ويترتب على ذلك أن القضاء المستعجل لا يختص بمحو التأشير أو التسجيل المترتب على هذه الدعاوى المذكورة إذا تقرر الحق بحكم من محكمة الموضوع لمساس ذلك بأصل الحق ومتى كان ذلك وكان البادي من ظاهر أوراق الدعوى ومستنداتها أن طلبات المستأنفين في طلب الحكم بوقف إجراءات شهر وتسجيل الحكم الصادر في الدعوى رقم 1288 لسنة 1977 مدني كلي شمال القاهرة إنه وتطبيقا لما سلف يكون القضاء المستعجل غير مختص نوعيا بنظر هذه الدعوى إذ ليس له الحكم بوقف إجراءات شهر وتسجيل حكم صادر من محكمة الموضوع . (الحكم الصادر من محكمة مستعجل القاهرة في 1979/4/10 في الدعوى رقم 1932 لسنة 1978 ومنشور في المرجع السابق ص153)

ثانيا : اختصاص القضاء المستعجل بتسليم صورة تنفيذية من العقد الموثق

نصت المادة التاسعة من قانون التوثيق رقم 68 لسنة 1947 على أنه " لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية من المحرر الموثق إلا بقرار من قاضي الأمور المستعجلة " .

ومؤدى هذا النص أنه لا يجوز تسليم أكثر من صورة تنفيذية واحدة من المحرر الذي تم توثقه إلا بعد الحصول على قرار من قاضي الأمور المستعجلة بالمحكمة التي يقع في دائرتها مكتب التوثيق ومرد ذلك أن صاحب الشأن يختصم في طلب الصورة التنفيذية الثانية مكتب التوثيق فعليه أن يبين الأسباب التي تبرر سحب الصورة التنفيذية الثانية ويصدر بذلك حكما . (المذكرة الإيضاحية)

ولا يجوز لقاضي الأمور المستعجلة عند بحثه في هذا الطلب أن يبحث في توافر ركن الاستعجال لأن هذا الركن مفروض من المشرع بالنص عليه .

اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر المنازعات

الخاصة بالحقوق العينية التبعية

أولا : الرهن الحيازي

نصت المادة (1096) مدني على أنه :

" الرهن الحيازي عقد به يلتزم شخص ، ضمانا لدين عليه أو على غيره ، أن يسلم الى الدائن أو الى أجنبي يعينه المتعاقدان ، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء لحين استيفاء الدين ، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة في اقتضاء حقه من ثمن هذا الشيء في أى يد يكون " .

ونصت المادة (1104) على أنه :

" ليس للدائن أن ينتفع بالشيء المرهون دون مقابل وعليه أن يستثمره استثمارا كاملا ما لن يتفق على غير ذلك .

وما حصل عليه الدائن من صافي الريع وما استفاده من استعمال الشيء يخصم من المبلغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل أجله ، على أن يكون الخصم أولاً من قيمة ما أنفقه في المحافظة على الشيء وفي الإصلاحات ثم من المصروفات والفوائد ثم من أصل الدين " .

ونصت المادة (1106) على أنه :

" يتولى الدائن المرتهن إدارة الشيء المرهون ، وعليه أن يبذل في ذلك من العناية ما يبذل الرجل المعتاد ، وليس له أن يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضاء الراهن ، ويجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر يقتضي تدخله .

فإذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو أجار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب في ذلك إعمالا جسيما ، كان للراهن الحق في أن يطلب وشع الشيء تحت الحراسة أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه ، وفي الحالة الأخيرة إذا كان المبلغ المضمون بالرهن لا تسري عليه فائدة ولم يكن قد حل أجله ، فلا يكون للدائن إلا ما يبقى من هذا المبلغ بعد خصم قيمة الفائدة منه بسعرها القانوني عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين " .

ونصت المادة (1107) على أنه :

" يرد الدائن الشيء المرهون الى الراهن بعد أن يستوفى كامل حقه ، وما يتصل بالحق من ملحقات ومصروفات وتعويضات " .

ومؤدى المواد المتقدمة أنه إذا رهن شخص عقارا لآخر رهنا حيازيا وقيد الأخير عقد الرهن وتسلم الشيء المرهون للانتفاع به وإجراء عملية استهلاك الدين من غلته طبقا لنص المادة 1104 مدني ثم باع الراهن العقار المرهون لآخر فلا يعتبر المشتري في هذه الحالة حائزا للعقار المرهون يجوز له تخليصه من الديون بالطرق التي نص عليها القانون المدني في الرهن التأميني ، بل يجب عليه لتخليص العقار من الرهن وفاء كامل دين الدائن المرتهن على النحو المنصوص عليه في المادة 1107 مدني ثم الحصول على موافقته بعد ذلك على شطب الرهن أو استصدار حكم بذلك من المحكمة المختصة وتأسيسا على ذلك إذا طلب المشتري من قاضي الأمور المستعجلة الحكم بطرد المرتهن حيازيا من العقار المرهون في مقابل إيداع دين الرهن في خزانة المحكمة أو حتى بعد عرضه عليه ، عند عدم صدور حكم من المحكمة المختصة بصحة العرض والإيداع ثم شطب الرهن فإنه يقضي بعدم اختصاصه لمساس الحكم في جميع هذه الحالات بحقوق الدائن المرتهن حيازيا التي تخول له حبس العين المرهونة تحت يده لحين وفاء كامل الدين والمصاريف ، وفي حالة ما إذا استصدر المشتري حكما نهائيا بالتخالص عن دين الرهن وشطبه وبقيت مع ذلك العين المرهونة في حيازة المرتهن فإنه يعتبر في هذه الحالة مغتصبا للعين ويختص القضاء المستعجل بطرده منها .

وإذا لم يتسلم المرتهن العقار أو المنقول المرهون أو تسلمه ثم فقد حيازته لأى سبب من الأسباب فلا يختص القضاء المستعجل بالحكم بتسليمه إليه لمساس الفصل في ذلك بالموضوع .

وإذا باع الراهن العقار المرهون لآخر بموجب عقد بيع رسمي وأراد المشتري تنفيذ العقد وتسلم العقار المبيع ومانع المرتهن حيازيا في التنفيذ فيتعين على قاضي التنفيذ عند نظر الإشكال أن يحكم بوقف التنفيذ لمساس الحكم بالاستمرار في التنفيذ في هذه الحالة بحقوق الدائن المرتهن حيازيا على العقار محل التنفيذ .

وإذا أجر المرتهن حيازيا العقار المرهون لمدة معينة وأثبت ذلك في عقد الرهن الحيازي المقيد فلا يجوز شخص استأجر من الراهن بعقد لاحق لتاريخ قيد عقد الراهن أن يعارض في تنفيذ حكم صادر ضد المدين الراهن لمصلحة الدائن المرتهن بفسخ عقد الإيجار والإخلاء ، لأن هذا المستأجر يعتبر في هذه الحالة مستأجرا من باطن المدين الراهن فليس له من الحقوق أكثر مما للأخير وبالتالي فلا يجوز له الممانعة في تنفيذ الحكم القاضي بفصح عقد الإيجار الصادر ضد الراهن ويتعين على قاضي التنفيذ عند نظر هذا الإشكال الحكم بالاستمرار في التنفيذ .

وإذا قصر المدين في أداء دين الرهن في الميعاد فلا يختص قاضي التنفيذ بالحكم ببيع الشيء المرهون حتى ولو اتفق الخصوم في عقد الرهن على اختصاصه بذلك لأن الحكم بالبيع في هذه الحالة فاصل في أصل النزاع ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كان الشيء المطلوب بيعه منقولا وخشى عليه من التلف إذا حصل بيعه بالطرق العادية فحينئذ يجوز للقضاء المستعجل أن يأمر ببيعه .

وفي حالة ما إذا أسماء الدائن استعمال حق الرهن أو أداء الشيء المرهون إدارة سيئة أو ارتكب في ذلك إهمالا جسميا فيختص قاضي الأمور المستعجلة بوضع الشيء المرهون تحت الحراسة القضائية بناء على طلب الراهن بشرط توافر ركن الاستعجال وذلك عملا بنص الفقرة الثانية من المادة 1106 مدني .

وفي حالة ما إذا كان الشيء المرهون مهددا بالهلاك أو التلف أو نقص القيمة بحيث يحتمل أن يصبح غير كاف بضمان حق الدائن ولم يطلب الراهن رده مقابل شيء آخر يقوم بدله فإن القضاء المستعجل يختص بالترخيص للدائن في بيعه بالمزاد العلني أو بسعره في البورصة أو السوق عملا بنص الفقرة الأولى من المادة 1119 مدني . (قضاء الأمور المستعجلة للأستاذين راتب ونصر الدين كامل ، الطبعة السابعة ص424)

ثانيا : حق الامتياز وحق الاختصاص وحق الرهن التأميني

نصت المادة (1130) من القانون المدني على أنه :

" الامتياز أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته ولا يكون للحق امتياز إلا بمقتضى نص في القانون " .

وقد أوردت هذه المادة تعريفا لحق الامتياز ، يؤخذ منه أن الحق هو الممتاز لا الدائن وسبب الامتياز يرجع الى صفة الحق ، وأن القانون هو الذي يحدد الحقوق الممتازة كما يعين مرتبة هذا الامتياز .

كذلك فقد نصت المادة (1149) من القانون المدني على أنه :

" للشركاء الذين اقتسموا عقارا ، حق امتياز عليه تأمينا لما تخوله القسمة من حق في رجوع كل منهم على الآخرين بما في ذلك المطالبة بمعدل القسمة ، ويجب أن يقيد هذا الامتياز وتكون مرتبته من هذا القيد " .

ومؤدى هذا النص أن حق الامتياز يقع على الحصة التي يختص بها كل متقاسم وتتحدد مرتبته برقم قيده كما هو الأمر في سائر حقوق الامتياز الخاصة على العقار ومن المقرر أن قاضي الأمور المستعجلة لا يختص بالفصل في حقوق الدائنين المرتهنين الممتازين وفي مدى امتياز كل منهم ودرجته كما لا يختص بحقوق الدائنين المرتهنين رهنا تأمينيا ، وكذلك لا يختص بالفصل في المسائل المتعلقة بحق حبس الشيء أو الأشخاص الذين يخول لهم القانون ذلك لمساس الفصل في كل ذلك بالموضوع أو أصل الحق فلا يجوز له الحكم بتخصيص ثمن الزراعة الناتجة عن أرض مهونة رهنا تأمينيا على ذمة الدائن المرتهن قبل اتخاذ الأخير أى إجراء تنفيذي على العقار وقبل عمل تنبيه بنزع الملكية .

وفي حالة ما إذا أودع مبلغ خزانة المحكمة على ذمة الدائنين عيدين فلا يحق لقاضي الأمور المستعجلة الحكم بتخصيص كل المبلغ المودع أو بعضه لدى أحدهم إذا لم يختصم جميع الدائنين في الدعوى ، وإذا صدر منه حكم بهذا الشأن فلا يجوز تنفيذه على الخزانة عند معارضة باقي الدائنين كذلك لا يختص بالحكم شطب الرهن التأميني أو بشطب الاختصاصات المأخوذة على العقار حتى ولو ادعى رافع الدعوى وفاء الديون التي حصل الرهن من أجلها أو التي توقع الاختصاص من أجلها لمساس الحكم بالشطب في هذه الحالة بالموضوع لتعلقه بحقوق الدائنين المرتهنين أو أصحاب الاختصاص ولا يصح قياس هذه الحالة على حالة شطب التسجيل أو التأشير التي سبق بيانها عند شرح اختصاص القضاء المستعجل بنص صريح في القانون لأنه اختصاص استثنائي ورد بنص صريح

فلا يجوز القياس عليها كذلك لا يختص قاضي الأمور المستعجلة في وقف مفعول أمر الاختصاص الصادر لمصلحة شخص ضد آخر على عين معينة لنفس السبب إلا أنه يختص بوضع المنقول المثقل بحق امتياز تحت الحراسة القضائية إذا طلب الدائن ذلك وبشرط توفر ركن الاستعجال كما لو كان الدائن يخشى تبديد المنقول وكانت مستندات الدعوى تؤيده في تخوفه . (قضاء الأمور المستعجلة للأستاذين / راتب ونصر الدين كامل ، الطبعة السابعة ص426)

﴿اختصاص القضاء المستعجل بنص القانون ﴾

أورد المشرع في قانون المرافعات والقانون المدني وقانون الإثبات وفي قوانين خاصة أخرى مثل قانون المساكن نصوصا باختصاص قاضي الأمور المستعجلة بمسائل معين وقد وردت هذه المسائل على سبيل الحصر ويختص القضاء المستعجل بنظرها دون ما اشتراط لأن يتوافر في النزاع ركن الاستعجال لأن المشرع اعتبر هذه المسائل مستعجلة بقوة القانون ، إلا أنه يلزم لاختصاصه بالحكم في هذه المسائل ألا يمس قضاؤه أصل الحق ، ذلك أن شرط عدم المساس بأصل الحق هو قيد عام يرد على اختصاص القاضي المستعجل سواء كان يستمد هذا الاختصاص بنص في القانون أو طبقا للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 45 مرافعات .

وسوف نلقي الضوء على المسائل المستعجلة والتي نص عليها في القانون المدني والمتعلقة بالشهر العقاري وإجراءاته كما يلي :

- الحالة الأولى :

نصت المادة 859 مدني أنه " على صاحب السفل أن يقوم بالأعمال والترميمات اللازمة لمنع سقوط العلو ، فذا امتنع عن القيام بهذه الترميمات جاز للقاضي أن يأمر ببيع السفل ويجوز في كل حال لقاضي الأمور المستعجلة أن يأمر بإجراء الترميمات العاجلة " .

هذا ونقول أن المنشآن والمباني التي تخضع لقوانين إيجار الأماكن تضمنت نصوصا خاصة بطريقة ترميمه ومن ثم فإن هذا النص لا يسري إلا على المساكن التي تخضع لأحكام القانون المدني وعملا بنص الفقرة الثانية يختص قاضي الأمور المستعجلة بالإذن لمالك العلو بأن يقيم بإجراء الترميمات العاجلة ليتفادى انهيار العلو ويقوم المالك بها على نفقته وإذا أراد الرجوع على صاحب السفل بالنفقات كان عليه أن يلجأ لقاضي الموضوع .

- الحالة الثانية :

نصت المادة 881 مدني على أن " المحكمة تتخذ عند الاقتضاء جميع ما يجب من الاحتياطات المستعجلة للمحافظة على التركة ، وذلك بناء على طلب أحد ذوي الشأن أو بناء على طلب النيابة العامة أو دون طلب ما ، ولها بوجه خاص أن تأمر بوضع الأختام وإيداع النقود والأوراق المالية والأشياء ذات القيمة " .

وهذا النص يعرض لإجراء وقتي قبل تصفية التركة يتخذه قاضي الأمور المستعجلة بأن يتخذ الاحتياطات المستعجلة للمحافظة على التركة كان يأمر بوضع الأختام وإيداع النقود والأوراق المالية والأشياء ذات القيمة في جهة أمينة ، وذلك بناء على طلب أحد ذوي الشأن أو دون طلب .

- الحالة الثالثة :

نصت المادة 1047 مدني التي وردت في باب الرهن الرسمي على أن " يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن ، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير يكون من شأنه إنقاص ضمانه إنقاصا كبيرا ، وله في حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية وأن يرجع على الراهن بما يتفق في ذلك ، وطبقا لهذا النص فإن الراهن يلتزم بضمان سلامة الرهن وبضمان سلامة الرهن وبضمان التعرض والاستحقاق فلا يجوز له أن يقوم بأى عمل يكون من شأنه إنقاص ضمان الدائن المرتهن كأن يهدم العقار المرهون أو يتركه يتخرب وللدائن المرتهن أن يتدخل لضمان سلامة الرهن بشرط ألا يعرض المدين للإرهاق والعنت من جراء هذا التدخل وله في حالة الاستعجال أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة اتخاذ ما يلزم من الوسائل التحفظية كأن يطلب إقامة حارس ثم يرجع على الراهن بما ينفقه في هذا السبيل أمام محكمة الموضوع .

- الحالة الرابعة :

نصت المادة 1048 مدني التي وردت في باب الرهن الرسمي في فقرتها الثالثة على أنه " وفي جميع الأحوال إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان ، كان للدائن أن يطلب الى القاضي وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر " .

ومؤدى ذلك أنه إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان ، كما إذا أزمع الجار إقامة بناء لو تم كان فيه اعتداء على حقوق ارتفاق للعقار المرهون أو على العقار المرهون فللدائن دون وساطة الراهن أن يطلب من القضاء المستعجل وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر .

- الحالة الخامسة :

نصت المادة 1071 التي وردت في باب الرهن الرسمي على أن " تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز الى قلم كتاب المحكمة الابتدائية المختصة ، ويجب عليه أن يطلب التأشير بذلك في هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية ، وأن يعلن الدائن المباشر للإجراءات بهذه التخلية في خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها .

ويجوز لمن له مصلحة في التعجيل أن يطلب الى قاضي الأمور المستعجلة تعيين حارس تتخذ في مواجهته إجراءات نزع الملكية ، ويعين الحائز حارسا إذا طلب ذلك ، ومقتضى هذا النص أن الحائز الذي لا يريد دفع الدين ولا تطهير العقار أن يخليه حتى يكفي نفسه مؤونة مواجهة إجراءات التنفيذ وتكون التخلية بتقرير يقدمه الى قلم كتاب المحكمة الابتدائية المختصة بالنسبة الى مكان العقار ويؤشر به في هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية ، ويعلنه الى الدائن المباشر للإجراءات في مدى خمسة أيام من وقت التقرير بالتخلية فإذا أخلى الحائز العقار أصبح غير ممكن الاستمرار في اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهته ولو أنه يبقى مالكا وتبعا لذلك يجوز لكل ذي مصلحة كالدائن المرتهن أو المدين أو الحائز نفسه أن يطلب الى قاضي الأمور المستعجلة تعيين حارس تتخذ الإجراءات في مواجهته وإذا طلب الحائز تعيينه حارسا أجيب الى طلبه ويتعين ملاحظة أن هذا الاختصاص أصبح في ظل قانون الرافعات الجديد من اختصاص قاضي التنفيذ الذي امتد اختصاصه الى جميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية ولا شك أن هذه منازعة ناشئة عن التنفيذ .

- الحالة السادسة :

نصت المادة **1101** مدني التي وردت في باب الرهن الحيازي على أنه " يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه ، وليس له أن يأتي عملا بنص من قيمة الشيء المرهون أو يحول دون استعمال الدائن لحقوق المستمدة من العقد ، وللدائن المرتهن في حالة الاستعجال أن يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون ، وترتيبا على ذلك يختص القضاء المستعجل بالترخيص للدائن المرتهن في حالة توافر الاستعجال أن يتخذ على نفقة الراهن الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون فله أن يطلب وضع الشيء المرهون تحت الحراسة أما المنازعة في المصاريف فمسألة من اختصاص قاضي الموضوع .

- الحالة السابعة :

نصت المادة **1106** مدني التي وردت في باب الرهن الحيازي على أنه " يتولى الدائن المرتهن إدارة الشيء المرهون ، وعليه أن يبذل في ذلك من العناية ما يبذله الرجل المعتاد ، وليس له أن يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضاء الراهن ، ويجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر يقتضي تدخله ، فإذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو أدار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب في ذلك إهمالا جسيما ، كان للراهن الحق في أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة أو يسترده مقابل دفع ما عليه ، وفي الحالة الأخيرة إذا كان المبلغ المضمون بالرهن لا تسري عليه فائدة ولم يكن قد حل أجله ، فلا يكون للدائن إلا ما يبقى من هذا المبلغ بعد خصم قيمة الفائدة منه بسعرها القانوني عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين " .

ومؤدى ذلك أنه إذا أخل الدائن بالواجبات التي فرضتها عليه المادة كان للراهن أن يطلب من القضاء المستعجل وضع الشيء المرهون تحت الحراسة ويجيبه لطلبه إذا توافر الخطر الذي يهدد حق المدين بسبب عدم بذل الدائن المرتهن عناية الرجل المعتاد في إدارة المال المرهون أو أنه أساء الإدارة أو كانت إدارته تتسم بالإهمال الشديد .

- الحالة الثامنة :

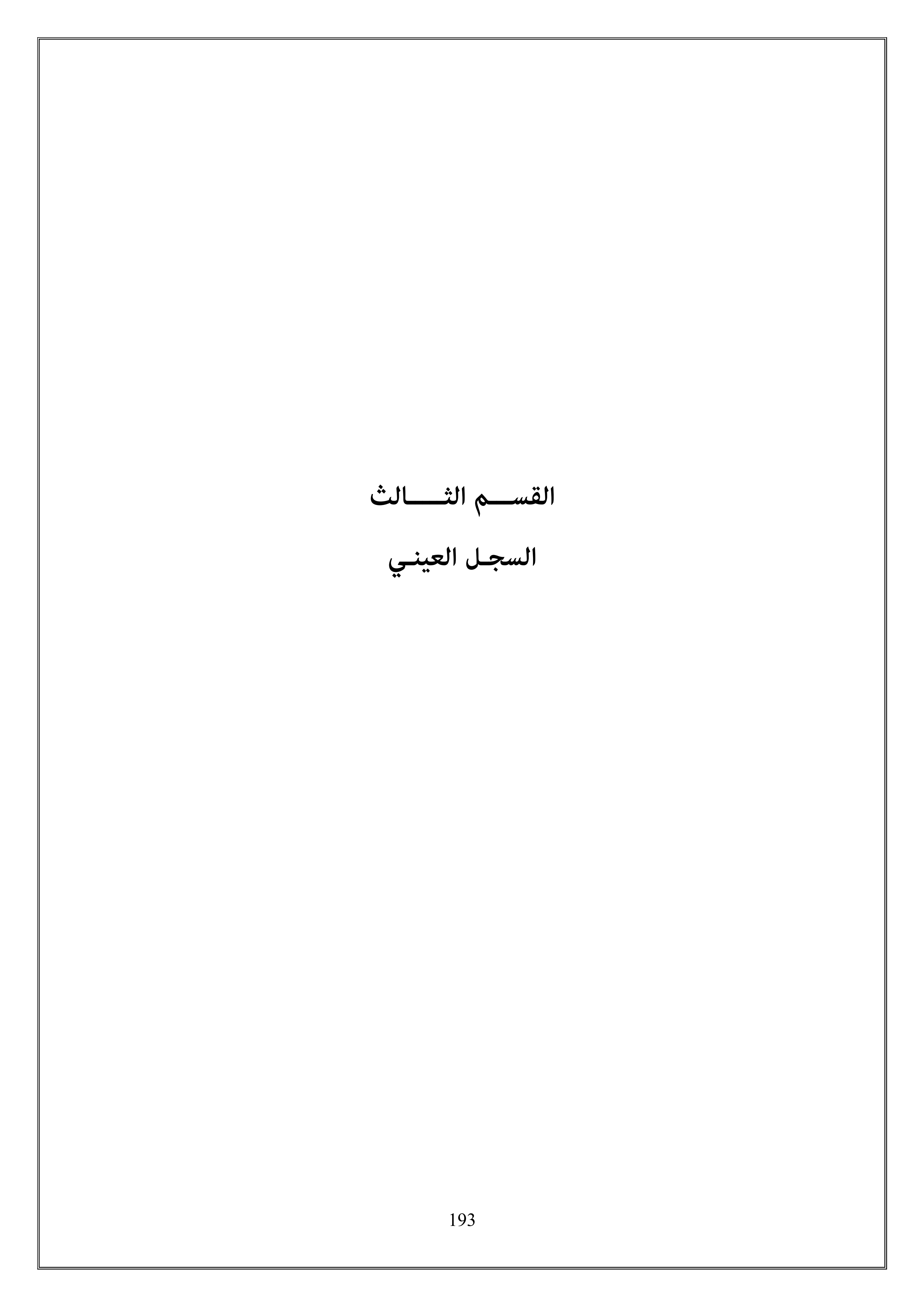
نصت المادة 1119 مدني التي وردت في شأن رهن المنقول رهنا حيازيا على أنه " إذا كان الشيء المرهون مهددا بالهلاك أو التلف أو نقص القيمة بحيث يخشى أن يصبح غير كاف لضمان حق الدائن ولم يطلب الراهن رده إليه مقابل شيء آخر يقدم بدله ، جاز للدائن أو للراهن أن يطلب من القاضي الترخيص له في بيعه بالمزاد العلني أو بسعره في البورصة أو السوق ويفصل القاضي في أمر إيداع الثمن عند الترخيص في البيع وينتقل حق الدائن في هذه الحالة من الشيء الى ثمنه " ، ويستند اختصاص القضاء المستعجل في هذه الحالة الى توافر الخطر الذي يهدد حقوق الدائن والمدين إذا هلك أو أتلف أو نقصت قيمة الشيء المرهون الأمر الذي يخشى منه أن يصبح المال المرهون لا يكفي لضمان حق الدائن .

- الحالة التاسعة :

نصت المادة 1133 من القانون المدني على أنه " لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية ويعتبر حائزا في حكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة الى المنقولات الموجودة في العين المؤجرة ، وصاحب الفندق بالنسبة الى الأمتعة التي يودعها النزلاء في فندقه .

وإذا خشى الدائن لأسباب معقولة ، تبديد المنقول المثقل بحق امتياز لمصلحته ، جاز له أن يطلب وضعه تحت الحراسة ، وهذه المادة تبين حقوق الامتياز على منقول فتقرر أنه لا يحتج بهذه الحقوق على حائز حسن النية فإذا اشترى المستأجر منقولا لم يدفع ثمنه وأدخله في العين المؤجرة دون أن يعلم المؤجر بامتياز البائع فإن هذا الامتياز لا يحتج به على المؤجر وكذلك الحكم ولو دخل هذا المنقول في أمتعة نزيل الفندق ، فلا يحتج بالامتياز على صاحب الفندق ولهذا السبب أجاز المشرع للدائن الذي يخشى لأسباب معقولة تبديد المنقول المثقل بحق الامتياز ، أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة وضعه تحت الحراسة فإذا كانت الأسباب التي أبداها مقبولة وتقوم على سند من الجد أجابه لطلبه .

(راجع في تلك الحالات المستشار / عز الدين الديناصوري ، والأستاذ / حامد عكاز وراتب وزميلاه ، المرجع السابق)



القســـم الثـــالث

السجـل العينـي

﴿ شهر الحقوق العينية العقارية الطبيعة الخاصة للحقوق العينية﴾

يعرف الفقه الحق العيني بوصفه ذلك الحق الذي يعطي لصاحبه سلطات ممارسته مباشرة على شيء معين ، ويتميز الحق العيني عن غيره من الحقوق بأن صاحب الحق يمارسه دون الحاجة الى وسيط أو شخص آخر ، فممارس حق الانتفاع على سبيل المثال يستطيع أن يمارس حقه مباشرة على العقار محل الحق دون الحاجة الى تدخل مالك الرقبة ، وفي المقابل فإن المستأجر يحتاج الى تدخل المالك لتمكينه من الاستمتاع بحقه الشخصي الناجم عن عقد الإيجار . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، الشهر العقاري ص9 ، السنهوري ، الوسيط ، عبد المنعم الصدة ، الحقوق العينية الأصلية ص11)

كذلك يتميز الحق العيني بكونه نافذ في مواجهة الكافة ، فهو حق مطلق ، وذلك على العكس من الحق الشخصي الذي يتميز بأنه حق نسبي ، ويعني ذلك أن صاحب الحق العيني يحتج به في مواجهة الكافة بما يمكنه من ممارسة حقه المباشر على الشيء دون تخوف من تعرض الغير له في ممارسة هذا الحق ، وهذا النفاذ المطلق erga ommes والذي يترتب على وجود واجب عام على الغير بعدم التعرض لصاحب الحق العني يفي ممارسته لحق على الشيء محل الحق ، يرتبط به : أولا : حق التتبع الذي يسمح لصاحب الحق بتتبع الشيء محل الحق أيا ما كان وحتى لو انتقل من يد الى يد ، لذلك فإن المالك يستطيع أن يطالب باسترداد المال محل حق الملكية في مواجهة أى شخص يحوز المال بغير حق ، وثانيا : حق التقدم الذي يسمح لصاحب الحق العيني بالتقدم بالأفضلية على من عداه من الأصحاب الحقوق العينية الأقل مرتبة وعلى جميع أصحاب الحقوق الشخصية في حالة النزاع على الشيء محل الحق ، ومثالا لذلك فإن الدائن المرتهن يتقدم في استيفاء حقه على الدائنين العاديين . (دكتور محمود جمال الدين زكي ، الحقوق العينية الأصلية ص17 ، حسن عبد الباسط جميعي ، تحول نظام الشهر العقاري في مصر الى نظام السجل العيني ص9)

وبالنظر الى أن الحق العيني يتميز بالنفاذ في مواجهة الكافة erga ommes فإنه يمثل خطورة على الأشخاص الذين يجهلون وجود هذا الحق ، بينما لا يؤمن الاستقرار القانوني إلا أن يتمكن الشخص الذي يمكن أن يواجه بالاحتجاج بنفاذ الحق العيني في مواجهته من معرفة وجوده ونظامه ، وبالتالي يستطيع أن يحدد موقفه تجاه التعامل عليه أم بشأنه ، فإذا لم يتمكن صاحب المصلحة من الاستعلام عن وجود الحق وصاحبه فإنه سوف يدخل في معاملات خطرة قد تضر به أو أنه سيفضل عدم التعامل على الحقوق العينية مما يؤدي الى انكماش المعاملات والإضرار بالاقتصاد .

وفي هذا الصدد فإن آثار عدم التمكن من الاستعلام ليست واحدة ، وإنما تختلف باختلاف الحق . فأما بالنسبة للحقوق الشخصية ، فإنها لا تسمح باتخاذ موقف قانوني إلا ضد شخص معين بذاته ، وهو الطرف السلبي في الحق الى المدين ، وأما بالنسبة للحقوق العينية – وتتمثل في السلطات التي يمارسها الشخص مباشرة على الشيء – فإن الحق يستمد قيمته القانونية من طبيعة كونه حق مانع – exclusive – أى تؤدي السيطرة عليه الى استبعاد أى شخص من ممارسة السلطات التي يختص بما صاحب الحق على الشيء وقصور ممارسة هذه السلطات على صاحب الحق ، ويعد هذا النفاذ المطلق للحقوق العينية قرينا لحق التتبع والتقدم ومبررا لضرورة إظهار الحق واطلاع الغير على وجوده . (السنهوري ، المرجع السابق ، دكتور حسن عبد الباسط جميعي ، عبد الودود يحيى ، الالتزامات ص7 وما بعدها)

شهر الحقوق العينية العقارية :

مما سبق يتضح أن اطلاع الغير على الحقوق العينية العقارية يعد شرطا أساسيا لنفاذ هذه الحقوق في مواجهة الغير ، ويثور التساؤل في هذا الصدد عما إذا كان من الممكن تصور قيام هذا النفاذ على أساس من معرفة حقيقية مستندة الى عناصر قانونية.

فإذا كان حقيقيا – وكما يذهب الى ذلك ديكلو "Duclos" – أنه "ويفضل الطبيعة المادية لمحل الحق العيني فإن الممارسة المباشرة للحق تسمح بظهور علامات مادية تعد وسيلة لإعلام الغير بهذه الحقوق وتحديد طبيعتها ، فإنه وبالرغم من ذلك فإن هذه العلامات المادية لا تسمح بتحديد الطبيعة القانونية للحقوق المتعلقة بتلك الأشياء المادية تحديدا حاسما . فعلى سبيل المثال فإن حائز الشيء المادي يمكن أن يكون صاحب حق رهن حيازي عليه ، كما يمكن أن يكون صاحب حق شخصي كالمستأجر ، وذلك بدون أن يتمكن الغير من أن يستنتج من تلك الحيازة – المظهر المادي – الطبيعة القانونية للحق والتمييز بين ما إذا كان حقا عينيا أم حقا شخصيا . (د/ حسن عبد الباسط ، مرجع سابق ص13)

لذلك فإنه وبالرغم من أن المظاهر المادية الطبيعية – ومن أهمها الحيازة – والتي يمكن في أحيان كثيرة أن تكون دليلا واضحا على الحق ، فإن هذه المظاهر لا تلعب دورا حاسما في الإفصاح عن وجود الحق العيني إلا إذا صاحبتها وسيلة من وسائل الإعلام الموثوق بها قانونيا .

على أن إيجاد وسيلة لشهر الحقوق العينية الواردة على المنقولات ، وبصفة عامة تبدو مستحيلة فقابلية هذه الأموال للحركة وكونها غير ثابتة في مكان محدد وأنها خاضعة في بعض الأحوال لتعاملات متتالية تتعارض مع التنظيم القانوني لشهرها بشكل رسمي يسمح بتجميع وتركيز المعلومات التي تخصصها وتسمح بإمكان التعرف بشكل دقيق على وضعها القانوني ، وبالنظر الى عدم وجود بديل فإن الحيازة تلعب دور الشهر والإعلان الفعلي بالنسبة للحقوق العينية الواردة على المنقولات ، فهى تخلق وضعا ظاهرا يقننه القانون الوضعي يستطيع الغير الى حد كبير الاعتماد عليه والاستناد الى وجوده ، ومن ذلك فإن المادة 2279 من التقنين المدني الفرنسي تنص على أنه " ... في شأن المنقولات ، فإن الحيازة هى سند الحائز " ، كما ورد نص المادة 1/976 من التقنين المدني المصري بأنه " من حاز بسبب صحيح منقول أو حقا عينيا على منقول أو سندا لحامله فإنه يصبح مالكا له إذا كان حسن النية وقت حيازته " ، فالشخص الذي يسيطر على حيازة المال المنقول من خلال سند ناقل للملكية يصبح مالكا له بشرط أن يكون حسن النية حتى ولو كان قد اكتسب ذلك الحق من غير مالك ، وكما قال الأستاذ / ديموج "Demogae" : " ... فإن الظاهر المقبول عقلا في شأن المنقولات وفي شأن العلاقات مع الغير ينتج الحق ذاته". (المرجع السابق ص13)

وعلى خلاف المنقولات ، فإن العقارات تتميز بالتصاقها بالأرض ، وتسمح هذه الخاصية بتنظيم الشهر القانوني ، بل تجعله أمرا ضروريا مما يعني ضرورة تسجيل الحقوق المتعلقة بالعقارات في سجلات معدة خصيصا لهذا الغرض ، وهكذا وبشكل أوضح من الوضع بالنسبة للمنقولات فإن مخاطر التفسير الخاطئ للواقع تؤدي الى ضعف دور الحيازة كوسيلة لإعلان الغير . فبالرغم من أنه من الممكن أن تكون حيازة العقار سببا لتصور الغير أن حائز العقار هو مالكه ، إلا أنه لا يوجد ما يؤكد ذلك أو ما يمنع من تصور أن الحائز يحوز العقار باعتباره صاحب حق انتفاع أة حق استعمال أو حتى أن يكون مجرد مستأجر لهذا العقار .

كذلك فإن بعض الحقوق العقارية يمكن أن تكون غير ظاهرة ولا يمكن التعرف عليها من خلال أى مظهر مادي خارجي ، وبالتالي وفي حالة عدم تنظيم وسيلة شهرها رسميا وقانونيا فإن ذلك يعني أن الغير تجهل بوجودها ولا يعلم من هو صاحبها ، وهذا هو على سبيل المثال الوضع بالنسبة لبعض حقوق الانتفاع وحقوق الارتفاق غير الظاهرة أو التي لا تدل عليها علامات ظاهرة بشكل مستمر .

وحيث أن الحيازة في مجال العقارات لا يمكن أن تنتج ذات الآثار التي تنجم عنها في شأن المنقولات ، فإن العلم الواقعي المرتبط بالمظاهر المادية يتم استبداله بعلم منظم بواسطة الجهات المختصة في الدولة ، فيما يعرف باسم (نظم الشهر العقاري) حيث يسمح نظام الشهر العقاري بتنظيم مركزي للمعلومات اللازمة للغير في شأن العقارات ، وبواسطة هذا الإعلام القانوني للحقوق العينية العقارية فإن مخاطر الخفاء والغموض المصاحبة لنظام العلم من خلال المظاهر المادية الخارجية قد أمكن تجنبها الى حد كبير مما يحق مصلحة الاستقرار القانوني وضمان الثقة في المعاملات المدنية والتجارية التي يكون العقار محلا لها ، وهكذا فإن التصرفات العقارية – وهى معاملات ذات قيمة مالية كبيرة – يمكن إدراجها في السجلات التي يتيحها التنظيم القانوني الرسمي للشهر العقاري من خلال سلطات الدولة ، وذلك على الرغم من أن هذه الشكلية تحمل المتعاملين على العقارات والمستفيدين من هذه الشكلية بنفقات كبيرة والتزامات قانونية كثيرة ومعقدة . (راجع فيما سبق الدكتور حسن عبد الباسط جميع ، مرجع سابق ، ص9 وما بعدها)

﴿ نظــم الشهــر العقــاري ﴾

ظهر نظام الشهر العقاري كوسيلة لضبط الملكية العقارية ، وقد ارتبط بها ، فهو إذاً ، قديم قدم الملكية العقارية ذاتها ، عرفه المصريون القدماء ، فقد ثبت أن الملكية لم تكن تنتقل إلا بعد إشهار التصرفات الناقلة للملكية ، حيث توجد سجلات خاصة معدة لهذا الغرض بها أسماء قطع الأرض وملاكها وما يحدث عليها من تصرفات ، وعرفه البابليون ، فقد رأى البعض ، أنهم أول من أقاموا نظاما لا يقل عن نظام التسجيل العقاري المعروف الآن ، فقد تم في عهدهم حصر الأراضي الزراعية وأثبتت على صحائف ، ثم قاموا بتحديد الأرض بواسطة علامات من الحجر كتب على كل منها اسم صاحبها مع بيان مساحتها وجيرانها الملاصقين ، ووضع نظير منها في المعبد الذي هو في نفس الوقت قصر المحكمة ، وكان إذا حدث انتقال للعقار من يد الى يد نص على ذلك في الصحيفة ، واعتبر سند الملكية هو نفس تلك الحجارة المحفوظة بالمعبد وعليها تعتمد الدولة في استخلاص المعالم . أيضا عرفه الليبيون القدماء ، فقد ثبت أنهم قاموا ببيع قطعة أرض لمؤسسة مدينة قرطاجه لتقيم مدينتها ، أى أنهم عرفوا العقود مما يقتضي وجود نظام لتوثيقها . (إبراهيم أبو النجار ص12 ، شفيق شحاته ، تاريخ القانون الخاص في مصر ص42 وما بعدها ، محمود السقا ، محمد علي ، محمود شوقي ، الشهر العقاري علما معملا ص2)

ويهدف نظام الشهر كقاعدة ، الى تحقيق العلانية للتصرفات والحقوق المتعلقة بالعقارات ولذلك فهو يتضمن مجموعة من القواعد القصد منها تنظيم هوية كل عقار ، بحيث توضح على وجه الدقة معالمه وحدوده وأوصافه ومالكه ، وكيف انتقل العقار إليه ، وما على العقار من حقوق وما له ، مع ذكر أسماء أصحاب الحقوق المترتبة على العقار . (مأمون ، التحفظ العقاري في الحقوق العينية الأصلية والتبعية ص9)

وتشترط الأنظمة الحديثة تسجيل الحقوق العينية المتعلقة بالعقار بوجه عام ، ويكون ذلك بإثبات التصرفات القانونية المنشئة لهذه الحقوق في سجلات معدة لذلك ، في ستطيع من يريد التعامل على العقار ، الحصول على البيانات المطلوبة وأخذ شهادات بها . (السنهوري ، البيع والمقايضة ص545) ، ويرجع ذلك الى أن الحقوق العينية بطبيعتها نافذة في حق الكافة ، فوجب شهرها أى إيجاد طريقة تيسر للمتعاملين عليها من العلم بوجودها ، حتى يعتد بها ويدخلها في حسابه عند التعامل ، فإذا اشترى شخص ما عينا ، سهل عليه قبل أن يقدم على شرائها أن يعرف الحقوق العينية المتعلقة بهذه العين والتي هى نافذة في حقه ، فلو كانت العين مرهونة مثلا استنزل مقدار الدين المضمون بالرهن من الثمن وقد تكون مملوكة لشخص آخر غير البائع فلا يقدم على الشراء أصلا . (السنهوري ، مرجع سابق ص434)

وإذا كان المشرع قد تطلب شهر التصرفات التي ترد على العقار نظرا لأهميتها ، ولم يتطلب ذلك بالنسبة للمنقولات فإنه يجب إلغاء هذه التفرقة القديمة فلم يعد لها أساس خاصة وقد ظهرت منقولات تفوق في قيمتها وأهميتها العقارات ، لذلك تدخل المشرع وتطلب شهر السفن والطائرات والسيارات **E,du PONTAVICE; Fraude dand les trans ferts immobi liers et Securite des tiers, rev. Trim. De. Civil. 1963, P. 649; MARTY ET RAYNAUD, les biens 2e ed. 1980. siery. No 54, P. 65,** ، أما الوقائع المادية ، فهى لا تثبت كقاعدة عامة في محررات ، وعلى سبيل الاستثناء قد يتطلبه المشرع كما هو الحال في واقعة الموت ، فهو يرتب آثارا قانونية كالحق في الإرث ، ولذلك أخضعه المشرع القانوني للشهر العقاري . (السنهوري ، المرجع السبق ص546)

ويتحقق شهر الحقوق العينية الواردة على عقار ، بإثبات التصرفات القانونية في سجلات ، فيستطيع كل من له مصلحة الإطلاع على البيانات المدونة وأخذ شهادات بها ، ويتم إثبات التصرفات إما بطريقة التسجيل وإما بطريقة القيد .

ويتطلب التسجيل Transcription التدوين الكامل لنصوص المحررات التي يراد شهرها ، فهو إذاً ، إثبات حرفي للمحررات المشتملة على التصرفات حتى يتمكن من له مصلحة من الإطلاع عليها ، وقد أخذ بهذه الطريقة في الحقوق العينية الأصلية . (الدكتور محمد سعد خليفة ، السجل العيني ص14)

أما القيد inscription فيتطلب تدوين أهم البيانات اللازمة التي يمكن بها تعيين الحق الوارد في المحرر ، فهو يقتصر إذاً ، على تدوين البيانات الجوهرية ، وقد أخذ به في الحقوق العينية التبعية .

وتعرف النظم الحديثة ، نظامين للشهر ، نظام الشهر الشخصي ، نظام الشهر العيني .

أولا : نظام الشهر الشخصي

يتميز نظام الشهر الشخصي بأن التسجيل فيه يتم طبقا لأسماء الأشخاص من ملاك وأصحاب حقوق عينية وليس طبقا للعقار ، ومن هنا كانت تسمية هذا النظام بنظام الشهر الشخصي . فالعقارات في هذا النظام لا تعرف بمواقعها وأرقامها ، وإنما تعرف بأسماء مالكيها ، وأصحاب الحقوق العينية عليها ، فقد يشتري شخص عقارا معينا ، فيسجل العقار باسمه في مكان معين من السجل . فإذا باع العقار بعد ذلك من شخص آخر ، سجل العقار باسم مالكه الجديد في مكان آخر من السجل ، وقد نشئ هذا الأخير حقا عينيا على العقار لصالح شخص ثالث ، فيسجل الحق على اسم هذا الشخص في مكان جديد ، وعلى هذا النحو تتوزع الحقوق الجارية على العقار على أماكن مختلفة من السجل ، باختلاف أسماء أصحاب هذه الحقوق ، فإذا أراد شخص أن يكشف على عقار لمعرفة ما يترتب عليه من حقوق عينية ، وما جرى عليه من تصرفات ، كان عليه أن يعرف اسم مالكيه السابقين ، وإذا تعدد هؤلاء وأولئك وجب عليه أن يبحث عن أسمائهم جميعا ، فإذا أغفل واحدا منهم ، أو أخطأ في اسمه ، كان معرضا للحصول على بيانات غير دقيقة ، هذا فضلا عما قد يسببه تشابه الأسماء من مشاكل وأخطار حيث يحصل الخلط بين شخص وآخر يحملان نفس الاسم ، فتضاف تصرفات هذا الى ذاك ، أو العكس ، ويكثر حصول مثل هذا الخطأ في الأشخاص ، في بلد تتعدد فيه الأسماء وتتشابه ، كما في لبنان أو في مصر حيث يوجد العشرات أو المئات من الأشخاص يحملون نفس الاسم . (حسين عبد اللطيف حمدان ، أحكام الشهر العقاري ص13)

ولعل من أبرز عيوب نظام الشهر الشخصي أنه يعتبر القيد أو التسجيل مجرد إجراء للشهر والعلانية ، وليس سببا لنشوء الحقوق العينية وانتقالها ، ولذلك فالتصرفات التي يتم شهرها في هذا النظام ، لا تخضع للتدقيق والبحث عن صحتها ، بل تشهر كما هى ، فإن كانت صحيحة ، بقيت صحيحة ، وإن كانت باطلة أو قابلة للإبطال ، بقيت على حالها باطلة أو قابلة للإبطال ، ذلك لأن الشهر في هذا النظام ليس من شأنه أن يطهر عيوب العقد . فالعقد المشهر يظل عرضة للطعن وطلب الإبطال لأى سبب من أسباب البطلان ، فإذا حكم بإبطال العقد المشهر ، وتم التأشير بهذا الحكم في هامش تسجيل العقد ، زال كل أثر لهذا التسجيل ، وإذا كان هذا المبدأ يستحيل لدواعى العدالة ، ووجوب حماية المالك الحقيق أو صاحب الحق الذي شاب رضاءه عيب ، أو وضع ضحية تزوير ، إلا أنه يتنافى مع ما يجب أن يتوفر للتسجيل بعد تمامه من حجية مطلقة ، وتؤدي الى عدم استقرار المعاملات ، وزعزعة الثقة بالملكية العقارية .

ونظام الشهر الشخصي ، هو المتبع في فرنسا وفي معظم البلاد اللاتينية كبلجيكا وإيطاليا ، وهو المتبع كذلك في مصر (رغم صدور القانون رقم 1964/142 القاضي بتقرير نظام الشهر العيني إذ أن هذا القانون لم يوضع موضع التنفيذ بعد) وفي دولة الكويت .

ثانيا : نظام الشهر العيني

في نظام الشهر العيني يتم شهر التصرفات وفقا للعقارات ، وليس وفقا لأسماء مالكيها أو أصحاب الحقوق العينية عليها كما يحصل في نظام الشهر الشخصي ، ومن هنا كانت تسميته بنظام الشهر العيني ، فلكل عقار في هذا النظام صحيفة في السجل العقاري يسجل فيها جميع ما يقع على هذا العقار من التصرفات وما يثقله من الحقوق ، وتعرف هذه الصحيفة باسم الصحيفة العينية ، وهى تحمل رقم العقار وتتضمن بيان ماهيته وموقعه ومساحته واسم مالكه أو أسماء مالكيه – إذا تعددوا – وجميع الحقوق المترتبة له أو عليه ، بحيث يكفي لمن يريد التعامل في عقار أن يطلع على صحيفته العينية ، لكى يعرف بكل دقة ، كل ما يود معرفته عن هذا العقار ،

كاسم مالك العقار ، والتصرفات التي وقعت منه في عقاره ، وما يثقل هذا العقار من الحقوق والأعباء ، فيقدم على التعامل وهو مطمئن ولا يتم التسجيل في الصحيفة العينية إلا بعد التحري عن صحة التصرفات المراد تسجيلها ، والتثبت من خلوها من كل ما يمنع تسجيلها ، فيتم التأكد من موقع العقار ورقمه ونوعه الشرعي وماهيته ومساحته ، ومن هوية المتصرف وأهليته ، ثم من ملكيته للعقار المتصرف به ، فإذا وجد أن التصرف صحيحا جرى تسجيله ، وإذا وجد معيبا ، امتنع هذا التسجيل ، ويشرف على السجل العقاري قاضي أو موظف آخر من حملة شهادة الحقوق ، وهو الذي يدقق في طلبات الشهر المقدمة ، ويأمر بعد الفحص والتحقيق بالتسجيل . (حسين عبد اللطيف حمدان ، مرجع سابق ص28)

وبتمام التسجيل ينتقل الحق العيني من المتصرف الى المتصرف له . فالتسجيل وليس العقد أو التصرف هو الذي ينقل الحق العيني ، وينتقل الحق العيني بالتسجيل حتى ولو كان التصرف معيبا ، لأن التسجيل يطهر عيوب التصرف ، ولذلك تتمتع قيود السجل العقاري بحجية كاملة ، وإن من يكتسب حقا عينيا بالاستناد الى هذه القيود ، يعتبر مالكا لهذا الحق على وجه نهائي فلا تجوز منازعته فيه .

وهذا أمر طبيعي طالما أن الموظف الذي يشرف على السجل لا يأمر بالتسجيل أو القيد إلا بعد أن يتحقق من صحة التصرف المطلوب شهره ، ونظام الشهر العيني هو المعتمد في لبنان وسوريا ، وفي بعض البلاد العربية الأخرى كتونس والمغرب وليبيا والعراق ، وهو المعتمد كذلك في بعض البلاد الأجنبية كألمانيا وأسبانيا واستراليا وغيرها .

قواعد نظام السجل العيني :

... يمكن إيجاز قواعد نظام السجل العين في الآتي :

إعداد سجلات مخصصة لغرض تقييد البيانات اللازمة للعقار تقسم على أساس الوحدة العقارية ، وبناء على هذه البيانات تصدر سندات جديدة للعقار تتضمن الحقوق التي ظهرت أثناء التسجيل .

علانية الإجراءات التي تتم لتلك القيود وكذلك للقيود اللاحقة على التسجيل الأول وذلك باتخاذ عملية إشهار واسعة النطاق تمكين الغير من العلم بها والمنازعة فيها . (الدكتور محمد خليفة ، مرجع سابق)

ضرورة المراقبة المسبقة لكل العقود الخاضعة للتسجيل للتأكد من مشروعيتها قبل قيدها في السجل .

إضفاء الحجية على البيانات الواردة في السجل حتى تكون بمأمن من الاستيلاء على العقار بوضع اليد أو عرضه لأى منازعة حول الحقوق التي تنص عليها ، إلا في حالات خاصة محددة ، وعلى المتضرر أن يلجأ للتعويض .

تسهيل إجراءات نقل الملكية والحقوق العينية الأخرى حتى يمكن تداول الملكية العقارية ، وأن التسجيل في هذا النظام يكون اختياريا للأفراد وإجباريا للدولة . (محمود العنابي ، قانون التسجيل التونسي علما وعملا ص9 وما بعدها)

ومع ذلك ، يرى البعض أن نظم السجل العيني لم يكن ابتكارا أصيلا لتورنس فقد عرف في فرنسا قبل الثورة ، ويرى البعض الآخر أن العرب قد عرفوه في وقت معاصر لظهور نظام تورنس ، كما أن الدولة العثمانية عندما بدأت في الإصلاح القانوني والإداري – في آخر عهدها – حاولت وضع نظام للملكية العقارية ، عرف بنظام الطابو . (منصور وجيه ، إبراهيم ابو التجار ، محمد عبد الجواد)

وقد أخذت بهذا النظام ألمانيا ، بقانون 5 مايو سنة 1872 وتأكد بالقانون الصادر في سنة 1900 ، كما أخذت به سويسرا ، وأدخله الفرنسيون في تونس سنة 1885 ثم أدخل عليه بعض التعديلات خاصة بمرسوم 20 فبراير سنة 1964 / وأخذ به في سوريا ولبنان والعراق ، والمغرب ، وليبيا ، وقد أخذت به مصر أيضا بالقانون 142 لسنة 1964 . (محمد خيري ، مرجع سابق ص51 وما بعدها)

وقد أخذ على هذا النظام ، حاجته الى نفقات بالغة ، لأن الأخذ به يقتضي عمل مسح شامل لجميع الأراضي وإجراء تحقيق لإثبات صحة الحقوق العينية المتعلقة بكل عقار تمهيدا لإثباتها في السجل العقاري ، كما أنه يصعب تطبيقه في البلاد التي تتفتت فيها الملكية العقارية ، فضلا عن أنه يضحى بمصلحة المالك الحقيق لصالح مكتسب العقار وذلك لما يتمتع به من قوة ثبوت مطلقة . (قائد سعيد ، السنهوري ، إبراهيم أبو النجا ، المرجع المشار إليها سابقا)

... ومن أهم مزايا هذا النظام :

أنه يوفر الطمأنينة لكل من يتعامل على العقار وفق القيود والبيانات المدونة في السجل العقاري ، بما يضفيه على هذه القيود والبيانات من حجية كاملة ؟

أنه يتجنب العيوب والأخطار التي قد تنجم عن تشابه الأسماء ، باعتماده العقار أساسا للتسجيل في السجل العقاري ، وليس اسم المالك أو صاحب الحق العيني .

أنه يصون الحقوق العينية العقارية من خطر اكتسابها بمرور الزمن (التقادم) لأن مرور الزمن لا يسري على الحقوق المسجلة في السجل العقاري .

أنه يؤدي الى تثبيت مساحة العقار ، ويضمن عدم التعدي عليه أو الاستيلاء على أى جزء منه ، كما يضع حدا للمنازعات التي يمكن أن تثور بين الجيران بشأن الحدود ، ذلك لأن هذا النظام يوجب مسح العقارات وتحديدها ورسم خريطة شاملة لها يتم التسجيل على أساسها .

أنه يؤدي الى استقرار الملكية ، وتوفير الثقة بها ، مما يشجع على التعامل في العقارات ويعزز الائتمان العقاري ، ولا يخفى ما لذلك من أثر في إنماء وازدهار الثروة العقارية .

الشهر العقاري في تطوره التاريخي :

عرف الإنسان فكرة الشهر العقاري منذ أقدم العصور . ففي كل عصر من عصور التاريخ كان التصرف بالأرض يخضع لإجراءات شهر معينة ترمى الى تثبيت الملكية لأصحابها ، وحماية التعامل بها من الغش والخداع .

ففي العصور القديمة : يوم كانت الأرض موزعة بين الأسر لم تكن الأرض قابلة للانتقال إلا بموافقة جميع أفراد الأسرة ، وكان لكل واحد من هؤلاء حق الاعتراض (الفيتو) على عملية الانتقال ، وكان الانتقال يتم – بعد الموافقة عليه – بصورة علنية على مرأى ومسمع جميع أهل القبيلة أو العائلة ، ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في سفر التكوين ، من أن إبراهيم عندما أراد دفن زوجته سارة التي توفيت في الغربة ، في قرية حبرون التابعة للكنعانيين خاطب بني حق قائلا : أنا غريب ونزيل عندكم ، أعطوني ملك قبر عندكم فأدفن ميتي من أمامي ، فأجاب بنى حث قائلين : إنما أنت زعيم الله فيما بيننا في خيار قبورنا ، ادفن ميتك فليس أحد منا يمنع منك قبره لتدفن فيه ميتك ،

فقام إبراهيم وكلمهم قائلا : إن طالت نفوسكم أن أدفن ميتي من أمامي ، فاسألوا لي عفرون بن صوحر أن يعيني مغارة المكفيلة التي له في طرف حقله بثمن كامل ... فأجاب عفرون ألحني إبراهيم على مسامع بني حث أمام جميع الداخلين باب مدينته قائلا : لا يا سيدي . اسمعني ، الحقل وهبتك إياه والمغارة التي فيه ، لدى عيون بني شعبي ، فادفن ميتك . فسجد إبراهيم أمام شعب الأرض وكلم عفرون على مسامعهم قائلا : أسألك أن تسمع لي ، أعطيك ثمن الحقل فخذه مني وأدفن ميتي هناك . فأجاب عفرون إبراهيم وقال له : يا سيدي اسمع لي أرض تساوي أربعمائة مثقال فضة ، ما عسى أن تكون بين وبينك ، ادفن ميتك فيها ، فلما سمع إبراهيم ذلك منه ، وزن له الفضة التي ذكرها على مسامع بني حث أربعمائة مثقال فضة . فوجب حقل عفرون .. والمغارة التي فيه ، وجميع ما فيه من الشجر ، بجميع حدوده المحيطة به ، ملكا إبراهيم بمشهد بني حث وجميع من دخل باب مدينته . (فؤاد الصغير ، نظام الشهر العقاري ، أدوارد عيد ، الأنظمة العقارية)

وفي عهد الرومان : كان انتقال الملكية يتم بطرق ثلاث هى : الإشهاد (mancipatio) ، والدعوى الصورية (in jure cessio) ، والتسليم (traditio) فالإشهاد هو عملية رسمية لنقل الملكية تتمثل في احتفال يحضره المتصرف والمتصرف إليه وحامل الميزان ، وخمسة شهود من المواطنين الرومان البالغين ، وتبدأ إجراءات الإشهاد بان يقوم المتصرف إليه بإمساك ما يرمز الى العقار موضوع التصرف بين يديه ، ثم يضرب الميزان بقطعة البرونز ، ويسلمها الى المتصرف باعتبارها ثمنا للمبيع . أما المتصرف نفسه فقد كان يقف موقفا سلبيا .

وبإتمام هذه الإجراءات ، تنتقل الملكية الى المتصرف إليه ، حتى ولو كان المتصرف الذي يستند إليه باطلا . أى أن هذه الإجراءات الشكلية هى التي كانت تنقل الملكية وليس التصرف .

أما الدعوى الصورية (in jure cessio) فهى طريقة أخرى لنقل الملكية الرومانية ، وبمقتضاها يتفق البائع والمشتري على أن يقيم المشتري ضد البائع دعوى صورية يدعى فيها بملكية العقار المبيع . فيوافقه البائع على ذلك ، ويصدر حكم القاضي بإثبات الملكية للمدعى ، وبذلك تنتقل الملكية الى هذا الأخير .

وأما انتقال الملكية بالتسليم (traditio) فلم يكن يتم بإجراءات شكلية رسمية ، كما هو الشأن في الإشهاد والدعوى الصورية ، بل كان يتم بمجرد تسليم العقار المبيع الى المشتري ، وكان التسليم في البداية يقتضي أن يصطحب الناقل من يريد اكتساب الملكية ويمر به في جميع أجزاء العقار ، وبذلك كان يتحقق التسليم الفعلي ، ثم تطورت هذه الطريقة ، فأصبح يكفي لتمام التسليم ، أن يقف البائع أو المتصرف بالعقار في مكان مرتفع ويشير للمشتري الى حدود العقار ، وبهذا الإجراء تنتقل إليه الملكية دون حاجة الى المرور في العقار ، كما كان الحال من قبل ، ويطلق على هذه الطريقة في التسليم اسم (التسليم باليد الطويلة) longa marnu ، ويلاحظ أن جميع هذه الطرق لنقل الملكية وبخاصة الإشهاد والدعوى الصورية كانت تتم بإجراءات شكلية فيها من العلانية ما يكفل تثبيت الملكية ، ومنع الغش والتحايل في التعامل . (د/ توفيق حسن فرج ، القانون الروماني ص293 وما بعدها)

وفي الإسلام : لم يرد ما يوجب شهر العقود أو التصرفات القانونية على النحو الذي يحصل في نظام الشهر الشخصي أو نظام الشهر العيني . لا بل أن الشريعة الإسلامية جعلت العقود تتم بمجرد التراضي ، ولم تشترط لتمامها أن تتم في شكل معين ، وعلى هذا النحو كانت ملكية المنقول وغير المنقول في الشرع الإسلامي تنتقل بمجرد وقوع البيع ، ودون حاجة الى إجراء أية معاملة أخرى ، ولكن الشريعة الإسلامية الغراء وإن لم تشترط الشكلية في العقود والتصرفات ، إلا أنها حثت على توثيقها بالكتابة عند التداين ، لقوله تعالي "يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه ، وليكتب بينكم كاتب بالعدل ..." (الآية 282 من سورة البقرة) ، وإذا كانت الكتابة في الأصل ، هى وسيلة لإثبات التصرف ، فإن حفظ ما يكتب ، وتنظيم الرجوع إليه لمعرفة ما تم إثباته ، هو مما يدخل في مدلول الكتابة وما ترمي إليه ، وعلى هذا النحو يمكن اعتبار حفظ المحررات وشهرها نوعا من التنظيم العملي لما تهدف إليه الآية الكريمة من حفظ أموال الناس وتنظيم المعاملات بينهم ، بما يوفر الحماية للحقوق ، والاستقرار في التعامل . (سالم خليفة ، بحث ، حول نظام السجل العيني ص260)

وفي العصور الوسطى : لم يتغير الوضع كثيرا عما كان عليه من قبل . فبعد أن كانت الأرض موزعة بين الأسر والعشائر ، أصبحت موزعة بين الأسياد والإقطاعيين ، وبعد أن كان الأرض مجرد مصدر للرزق في الأسرة ، أصبحت مظهرا من مظاهر السلطة والجبروت في النظام الإقطاعي ، فكما كانت أراضي الزعيم أو السيد (le seigneur) واسعة ، كلما زادت سطوته واتسع سلطانه ، ولذلك كان الزعماء الإقطاعيون يتشددون في المحافظة على الأرض الخاضعة لسلطانهم ، وكان انتقالها من شخص الى آخر موقوفا على موافقتهم منعا لتسريها الى الغرباء ، وكانت هذه الموافقة تتم في إطار إجراءات صعبة ، تحولت مع الزمن الى وسيلة الى شهر الانتقال وإعلانه وحماية المشتري من الغش والاحتيال . (حسين عبد اللطيف حمدان ، مرجع سابق)

وفي العصور الحديثة : وبعد أن زالت سلطة الأسياد والإقطاعيين ، وأصبحت الأرض قابلة للتملك من الكافة ، وخضعت تبعا لذلك القانون العرض والطلب ، فقد تحرر انتقال الملكية من القيود والإجراءات الشكلية السابقة ، وأصبحت الملكية تنتقل بمجرد الاتفاق والتراضي ، وكلن هذا الوضع خلق حالة جديدة من عدم الاستقرار ، وأصبحت الملكية العقارية عرضة للمنازعات المختلفة ، فقد يقدم المالك على بيع أرضه أكثر من مرة دون أن يتمكن المشتري من العلم بالبيوع السابقة على عقده ، وقد يكون البائع مجرد مالك ظاهري يتصرف بالأرض بصفته مزارعا أو مستأجرا أو شريكا يعمل لحسابه وحساب شركائه ، ولا يكون لدى المشتري وسيلة يقف بواسطتها على حقيقة يده على الأرض .

ولذلك كان المشتري مضطرا لأن يجري تحقيقا دقيقا قبل إقدامه على شراء الأرض ، وغالبا ما كان يضطر لأن يستند الى ظاهر الحال ، ولكنه كثيرا ما كان يحجم عن إدخال أى تحسين على الأرض خوفا من أن يفاجأ بظهور المالك الحقيقي للأرض ، فتنزع يده ، وتضيع جهوده ، ويخسر ما يكون قد أنفقه على التحسين . (حسين عبد اللطيف حمدان ، المرجع السابق)

ويضاف الى ذلك أن المؤسسات المالية كانت بسبب عدم استقرار الملكية العقارية ، تحجم عن الإقراض لقاء تأمينات عقارية ، الأمر الذي كان يدفع بالمالك الى الاستلاف من المرابين بفوائد فاحشة ، أو الى صرف النظر عن تحسين الأرض ، وفي الحالتين كانت الخسارة فادحة .

وفي سبيل القضاء على حالة عدم الاستقرار هذه ، وتوطيد الملكية على أسس ثابتة تعزز الثقة فيها ، وتشجع عمليات التسليف العقاري وتنشط تجارة العقارات ، تبنت غالبية الدول نظام الشهر العقاري أو السجل العقاري الذي حقق الإعلان عن جميع المعاملات العقارية ، وأحاط الملكية والحقوق العينية الأخرى بالضمانات اللازمة لتثبيتها وتعزيز الثقة بها ، وقد ظهرت طلائع هذا النظام في أواخر القرن الثامن عشر ، ولكنه لم يستو نظاما له أهدافه وكيانه إلا في أواخر القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين .

وكانت بروسيا أول دولة تأخذ به . ففي كانون الأول سنة 1783 أصدر ملكها فردريك الثاني ، إرادة سنية أنشأ بموجبها سجلات عقارية ذات صحائف متعددة ، يخصص فيها لكل عقار صفحة تقيد فيها جميع القيود والمعاملات المتعلقة به ، ولم يكن لتلك القيود في بادئ الأمر سوى مفعول إعلاني ، ولم تكتسب تلك القيود القوة الثبوتية التي لها اليوم ، إلا بعد صدور قانون /5/ أيار سنة 1872 الذي أعطى قيود السجل العقاري قوة ثبوتية تامة ، بحيث أن عقود البيع والتصرفات الرضائية الأخرى لم تكن تعتبر صحيحة ونافذة حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ قيدها في الصحيفة العينية للعقار ، وقد أوجب القانون الروسي أيضا لأجل إتمام معاملة الشهر ، أن يمثل المتعاقدون أمام القاضي العقاري للتصريح أمامه علما وبصوت جهودي عن إرادتهما المتبادلة بالبيع والشراء ، فيصدر القاضي قرارا بتدوين هذا التصريح . (إدوارد عيد ، مرجع سابق ، فؤاد الصغير ، مرجع سابق)

وفي فرنسا : أقر المشرع نظام الشهر العقاري بموجب القانون الصادر بتاريخ 28 آذار سنة 1855 ، ويقضي هذا القانون بوجوب تسجيل العقود العقارية لمجرد الاحتجاج بها على الغير ، دون أن يعطي للعقد المسجل قوة وعلى هذا النحو يبقى العقد الناقل للملكية عرضة لطلب الإلغاء أو الإبطال ، لأى سبب من الأسباب المفضية الى ذلك ، وتبقى الملكية بسبب ذلك تعاني من عدم الثقة والاستقرار . (إدوارد عيد ، مرجع سابق ص17)

وكان المشرع الفرنسي قد حاول تنظيم الملكية العقارية وتركيزها على أسس متينة ، فشكلت لهذا الغرض لجنة من خارج البرلمان ، وذلك بموجب مرسوم تاريخ 30 أيار سنة 1891 ، وقد أوصت اللجنة بعد دراسة استمرت حتى سنة 1905 باعتماد نظام السجل العيني غير أن الدولة لم تأخذ بهذه التوصية نظرا لما يتطلبه تطبيق هذا النظام من نفقات باهظة ، وبسبب معارضة الكتاب العدول الذين كانوا يهيمنون على الملكية العقارية ، والذين من شأن هذا المشروع أن يحرمهم من امتيازات يتمتعون بها ، ذلك أنهم يحكم إطلاعهم على أسرار الملكية العقارية ومصادرها ، كانوا يفرضون وساطتهم على الأفراد ، بحيث لم يكن باستطاعة أحد أن يجري أى معاملة عقارية بدون وساطتهم ، وذلك تحت طائلة فقدان حقه . (إدوارد عيد ، مرجع سابق ص4) ، وقد أخذت بعد ذلك بنظام الشهر الشخصي بقانون أول آذار سنة 1918 ، ثم بقانون 24 تموز سنة 1921 اللذان أقرا مبدأ الشهر الشخصي إما بالنسبة لعقود التأمين أو بالنسبة للعقود العقارية الأخرى ، كما أصدرت بتاريخ 30 تشرين الأول سنة 1935 مرسوما تشريعيا قضى بإخضاع التصرفات الكاشفة أو المقررة للملكية وكذلك الانتقال بسبب الوفاة ، والتي ظلت خارج نطاق قانون 28 آذار سنة 1855 لمعاملة التسجيل حتى يمكن الاحتجاج بها على الغير . (فؤاد الصغير ، مرجع سابق ، إدوارد عيد ، مرجع سابق)

وفي استراليا : دعا السيد روبرت ريشا تورينس الذي كان يشغل وظيفة مراقب في مصلحة الجمارك ، ثم أمينا عاما للعقود فيها ، الى اعتماد طريقة للتسجيل العقاري تقوم على تخصيص كل مدينة أو قرية تكون مركزا للتسجيل العقاري بسجل خاص يعرف بالسجل العقاري ، وتخصص في هذا السجل لكل عقار صفحتان تحتويان على رقم العقار ووصفه مع بيان الحقوق المترتبة له أو عليه ، وتؤلف هاتان الصفحتان ما يعرف (بالصحيفة العينية العقارية) ، ويتضمن هذا السند جميع البيانات الواردة في الصحيفة العينية للعقار ، وبالإضافة الى هذه البيانات يحمل سند الملكية خريطة للعقار مطبوعة على ظهره ، بحيث أن المرء يستطيع أن يقف على الوضع القانوني للعقار وعلى موقعه ومساحته وشكله بمجرد أن يلقى نظرة على سند ملكيته.

أما بالنسبة لسائر الحقوق العينية الواقعة على العقار ، كحق التأمين مثلا ، فإن أصحابها يعطون إفادات عن القيود المتعلقة بها .

ويتم تسجيل العقار في سجله المخصوص بعد مسحه بطريقة فنية بواسطة مهندس مساح ، وإعطائه رقما خاصا به ، ويجري ذلك بناء على طلب صاحب العقار ، لأن تورينس اعتمد مبدأ التسجيل الاختياري ، بعد أن جوبه مبدأ التسجيل الجبري الذي كان يفكر به بمعارضة شديدة ، وكل تبديل أو تعديل يطرأ على حالة العقار بعد ذلك ، يجب أن يسجل في الصحيفة العينية ، وأن ينقل الى سند الملكية لكى يبقى سند الملكية المرآة التي تعكس الوضع الحقيقي للعقار ، ولكى تكون لتلك التعديلات أو التبديلات القوة القانونية بالنسبة الى الغير . (زهدي يكن ، مرجع سابق ص68)

وتتميز طريقة تورينس هذه ، بأنها سهلت إجراءات نقل الملكية وسائر الحقوق العينية العقارية ، فإذا أراد المالك أن يتفرغ عن الملكية لشخص آخر مثلا ، وجب عليه وعلى المتفرغ له أن يملأ نموذجا مطبوعا ، وأن يوقعا هذا النموذج بحضور أمين السجل العقاري الذي يقوم بعد التثبت من صحة الإمضاء ، وأهلية الفريقين ، بتسجيل الملكية على اسم المتفرغ له في الصحيفة العينية للعقار وفقا لمضمون العقد ، ثم ينقله على سند الملكية بعد أن يلغى القيود السابقة المعارضة للقيد الجديد ، وتتمتع قيود الصحيفة العينية بقوة ثبوتية تامة . فباستثناء دعوى إبطال التسجيل الحاصل بنتيجة الخداع الذي رافق عملية تحديد العقار وتحريره ، وباستثناء دعوى الاسترداد التي يقيمها من يحمل سندا سبق تسجيله ، يصبح صاحب الحق بمأمن من كل دعوى أو منازعة . (زهدي يكن ، مرجع سابق ص70)

هذه هى طريقة تورينس العملية التي نفذت منذ شهر تموز سنة 1858 ، وقد طبقت هذه الطريقة في مدغشقر عام 1879 ، وفي الكونغو الفرنسية عام 1899 ، وفي السنغال وساحل العاج وداهومي عام 1900 ، وفي غينيا عام 1901 ، وفي إفريقيا الفرنسية عام 1906 ، وقد طبقت فرنسا هذه الطريقة في تونس عام 1885 . (زهدي يكن ، مرجع سابق ص70)

﴿انتقال الملكية عن طريق الشهر العقاري والسجل العيني ﴾

لم يكن قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 ينص على تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد مع نصه على تسجيل دعوى الاستحقاق ولكن العمل كما ابتدع هذه الدعوى ابتدع كذلك تسجيل صحيفة افتتاحها وعدم جواز الاحتجاج على رافعها بالحقوق العينية التى تترتب على العين المبيعة فى تاريخ لاحق لهذا التسجيل . وقد أقرت محكمة النقض هذا الاتجاه وأكدته فى العديد من أحكامها التى استندت الى انه لما كانت هذه الدعوى دعوى استحقاق من عدم الاحتجاج عليه بالحقوق العينية التى ترتبت على العين بعد هذا التسجيل . أما قانون تنظيم الشهر العقارى رقم 114 لسنة 1946 فقد حرص على النص فى المادة 15 منه على دعوى صحة التعاقد ضمن الدعاوى التى يجب تسجيل صحيفة افتتاحها . (المستشار محمد عبد العزيز المرجع السابق ص205) .

ويلاحظ أن المادة 7 من قانون التسجيل – وهى التى كانت تقابل المادة 15 من قانون الشهر – لم تكن تتضمن مثل هذ العبارة التى تنص على أنه " يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية "فثار الخلاف على جواز تسجيل هذه الدعاوى أو عدمه ، لأنها لم تكن تدخل فى الدعاوى المنصوص عليها فى المادة (7) المذكورة وهى أولاً دعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع ، وثانيا دعاوى الاستحقاق . وقد رجح الرأى القائل بجواز تسجيلها باعتبارها دعاوى استحقاق بحسب المال ، وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأى (نقض م يناير 1933 المحاماه 13ص 839 ونقض مدنى 15 مايو 1958 مجموعة أحكام النقض 9-494-59 ، 19 يونية 1958 مجموعة أحكام النقض 9-5987 – 73) . واعتمد المشرع ذلك بالنص عليه صراحة فى العبارة المشار إليها . وتحصل التأشيرات فى السجلات الشار إليها بعد اعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة . (الدكتور سليمان مرقص عقد البيع ص321) .

﴿ تسجيل الدعاوى وأحكام صحة التعاقد ﴾

من بين العقود والأحكام التى يجب تسجيلها العقود والأحكام التى يترتب عليها تغيير أو زوال حق الملكية أو أى حق عينى آخر . ولما كان الأثر المترتب على الأحكام يرجع أصلا إلى تاريخ رفع الدعوى ، فينبغى إعلام الغير بهذه الدعاوى ، إذ قد يتعاقدون فى شأن العقارات المرفوعة من أجلها الدعاوى ، حتى يكونوا على بينة من جواز تغيير أو زوال حقوق من تعاقدوا معهم فى نهاية الأمر .

وقد جاءت المادة 15 من قانون تنظيم الشهر العقارى بالآتى : " يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع ، فإذا كان المحرر الأصلى لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية أو التأشير بها على حسب الأحوال كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية . وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار إليها بعد إعلان صحيفة الدعوى وقيدها بجدول المحكمة .

- وبمقتضى المادة (15) فإن الدعاوى التى يجب تسجيلها أو التأشير بها هى :

1) دعاوى صحة التعاقد :

سبق أن أشرنا إلى أن عقد البيع غير المسجل يرتب لمن عقد التصرف لمصلحته جميع الحقوق التى من شأن هذا التصرف أن يرتبها له ، ما عدا انتقال الملكية فيتراخى هذا الانتقال حتى حصول التسجيل ، ويكون على عاتق البائع التزاما جوهريا بكل ما هو ضرورى لنقل الملكية ، وقد جاءت المادة 428 من القانون المدنى بقولها : " يلتزم البائع أن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع إلى المشترى وأن يكف عن أى عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلا أو عسيرا ، فعقد البيع لا ينتج أثره من نقل الملكية قانونا إلى المشترى إلا بالتسجيل ، فإذا أحال البائع دون تمكين المشترى من نقل الملكية بالتسجيل ، جاز للمشترى طلب الحكم بإثبات التعاقد أو بصحة التعاقد ، وتسجيل هذا الحكم " .

وأيضا إذا امتنع المشترى أو تقاعس فقد يكون للبائع مصلحة فى أن يرفع دعوى صحة التعاقد فله ذلك طالما أن مصلحته مشروعه وقد أكدت ذلك محكمة النقض فى حكمها الصادر فى 26 فبراير سنة 1986 حيث قررت : " أن القانون لا يحدد الدعاوى التى يجوز رفعها وإنما يشترط لقبول الدعوى أن يكون لصاحبها مصلحة قائمة يقرها القانون وتكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ، إذا كان ذلك وكان الطاعنان (البائعان) قد طلبا بدعواهما الحكم بصحة التعاقد عن عقد البيع الصادر منهما إلى المطعون عليه (المشترى) وتمسكا بقيام مصلحة لهما فى الحصول على الحكم ، لأن البيع قد تم وفقا لأحكام قانون الاصلاح الزراعى رقم 178 لسنة 1952 ويجب تسجيله ، وإنهما لن يتمكنا قبل التسجيل من قيد حق الامتياز المقرر لهما على العين المبيعة وأن تكليف الأطيان لا ينتقل إلى اسم المطعون عليه إلا بعد اتمام التسجيل مما يعرضهما لدفع الضرائب المستحقة على الأطيان ، وكان يبين من الحكم الابتدائى – الذى أيده وأحال إلى أسبابه الحكم المطعون فيه – أنه قضى برفض دعوى الطاعنين استنادا إلى أن البائع لا يمتلك رفع دعوى صحة البيع دون أن ينفى الحكم وجود مصلحة للطاعنين فى إقامة دعواهما ، فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يوجب نقضه .

وجوب تسجيل الحكم بصحة التعاقد :

جاءت المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم الشهر العقارى رقم 114 لسنة 1946 وهو القانون رقم 25 لسنة 1976

بالآتى : " ....

أضاف المشرع فقرة جديدة للمادة 16 من القانون القائم تنص على أن يتم التأشير بالنسبة للأحكام الواجب تسجيلها عقب تسجيل هذه الأحكام . ومؤدى ذلك أنه لا يغنى التأشير المشار إليه فى الفقرة الأولى من المادة (16) عن وجوب تسجيل الأحكام النهائية المشار إليها عملا بالمادتين 9 ، 10 من القانون وذلك حتى ينتج التسجيل آثاره القانونية فى شأن نقل الملكية فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير ، إذ يقتصر أثر التأشير عند اجرائه وفقا للمادة (17) من القانون على احداث الأثر الرجعى للاحتجاج بالحق الصادر به الحكم إلى تاريخ شهر عريضة الدعوى ، ولذلك فإنه يتعين عند تقديم هذه الأحكام للتأشير بمقتضاها على النحو سالف الإيضاح ضرورة أن تكون تلك الأحكام قد سبق شهرها (على استقلال) بطريق التسجيل عملا بأحكام المادتين 9 ، 10 من قانون الشهر .

أثبت الواقع العملي أن كثير من أصحاب الشأن في دعاوي صحة التعاقد يكتفون بتسجيل الصحيفة ولا يقومون بتسجيل الحكم والتأشير به بعد ذلك اعتمادا منهم علي أن تسجيله والتأشير به جائز في أي وقت وأنهم لن يضاروا بسبب هذا التراخي لأن التأشير بالحكم بعد تسجيله سوف يرجع أثرة إلي وقت تسجيل صحيفة الدعوي وهو أمر أدي إلي اضطراب المعاملات وعدم استقرارها ولذا فقد رؤي التدخل لوضع حد زمني لا يجوز بعده لصاحب الشأن أن يستفيد من الأثر الرجعي .

ولهذا فقد استحدث المشروع حكما يقضي بعدم سريان الأثر الرجعي الذي تقرره الفقرة الأولى من المادة (17) من القانون القائم على الأحكام التى يتم التأشير بها بعد مضي خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا الحكم المستحدث أيهما أطول " .

وبالتالى ومن خلال البنود السابقة للمذكرة الايضاحية فإنه لا يمكن التأشير بأحكام صحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة الدعوى إلا بعد القيام بتسجيل هذه الأحكام على إستقلال ، وبعد تسجيل الحكم والتأشير بمنطوق الحكم المسجل فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها فإن انتقال الملكية لمن صدر الحكم لصالحة يكون من يوم تسجيل صحيفة الدعوى وقصر المشرع هذا الأثر على التأشيرات التى تتم خلال خمس أعوام من صيرورة الحكم بصحة التعاقد نهائية كما أوضحت المذكرة .

وبفوات مدة الخمس سنوات بعد صيرورة الحكم نهائيا دون التأشير به على هامش الصحيفة تزول الحماية المقررة فى المادة (17) لمن سجلوا صحيفة دعواهم فلو فرضنا أن مشتريا سجل صحيفة دعواه فى أول يناير 1979 وحصل على حكم نهائى بصحة التعاقد فى أول يناير سنة 1980 ، واستطاع شخص أخر أن يسجل فى أول مايو 1979 حقا عينيا على نفس العقار ، أو تسجيل صحيفة دعوى بصحة ونفاذ عقد آخر على نفس العقار فإن حقوق الأطراف تتحدد بتاريخ تسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى الأولى والتأشير على هامش تسجيل صحيفة هذه الدعوى ،

فإذا أشر بالحكم قبل فوات مدة الخمس سنوات علي صدور الحكم نهائيا أى قبل أول يناير سنة 1985 فإنه لا يحتج فى مواجهة من صدر الحكم لصالحه بأى حق يترتب عل العقار بعد أول يناير سنة 1979 ومن شروط إصدار الحكم بصحة العقد ونفاذه أن يكون نقل الملكية إلى المشترى وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين فاذا كان البائع لم يسجل عقد مشتراه فلا يجوز صدور الحكم بصحة العقد ونفاذه لعدم امكانية تسجيله لأن البائع لم يسجل عقده أصلا .

2) دعاوى البطلان والفسخ والالغاء والرجوع فى شأن العقود واجبة التسجيل :

الدعاوى المذكورة التى يحب التأشير بها أو تسجيلها هى الدعاوى التى تقدم ضد المحررات واجبة الشهر . أما الدعاوى التى لا يكون موضوعها الطعن فى التصرف الذى تتضمنه محررات واجبة الشهر فلا تخضع لشرط التأشير أو التسجيل . وقد أوجب القانون رقم 114 لسنة 1946 بشأن تنظيم الشهر العقار فى المادة 16 على التأشير بمنطوق الحكم النهائى فى الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع وذلك فى ذيل التأشير بالدعوى اذا كان المحرر قد أشر أو بهامش تسجيلها إذا كان لم يشر على النحو المبين فى المادة 15 من ذات القانون .

الأثر المترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة أو التأشير بها :

نصت المادة 17 من قانون الشهر على أنه " يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة 15 أو التأشير بها أن حق المدعي إذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينيه ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها .

ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المنصوص عليهما فى الفقرة السابقة . ولا يسرى حكم الفقرة الأولى من هذه المادة على الأحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول .

وطبقا للمادة 24 من تعليمات الشهر العقارى فإنه : " لا يخلو حال الأحكام الناقلة للملكية و الواجبة الشهر من أحد أمرين (الأول) أن تكون عرائض دعاويها مسجلة (والثانى) أن تكون عرائض دعاويها غير مسجلة ".

وتبدأ الأولوية بالنسبة للأحكام التى لم تسجل عرائض دعاويها من تاريخ تسجيل الحكم أما الأحكام التى سجلت عرائض دعاويها فتبدأ أولويتها من تاريخ تسجيل هذه العرائض حتى ولو انتهت الدعوى صلحا وتستثنى من ذلك أحكام صحة التوقيع فالأولوية بالنسبة لهذه الأحكام تبدأ من تاريخ تسجيل الحكم نفسه وليس من تاريخ تسجيل عريضة الدعوى ". (انظر فى تفصيل ما سبق أ / عباس عبد الحليم - المرجع السابق)

﴿ التصرفات والأحكام المقررة والكاشفة للحقوق ﴾

- جاءت المادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقار بالآتى :

جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية يجب كذلك تسجيلها ويترتب على عدم التسجيل أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير .

ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو وكان محلها أموالا موروثة . يجوز للشريك الذى حصل على حكم نهائى بالقسمة أو بصحة التعاقد على القسمة أن يطلب قصر التسجيل على حصته ما لم يترتب على هذا الشهر إنهاء حالة الشيوع ، كما يجوز له أن يطلب قصر التسجيل علي نصيبه فى قسم أو ناحية معينه . وعلى المكتب الذى تم فيه التسجيل أن يخطر مكاتب الشهر التى تقع بدائراتها باقى العقارات موضوع القسمة للتأشير بذلك .

أولا : التصرفات المقررة للحقوق

1- عقـــود القسمـــــة :

جاءت المادة 843 من القانون المدنى بقولها " يعتبر المتقاسم مالكا للحصة التى آلت إليه منذ أن تملك فى الشيوع وأنه لم يملك غيرها شيئا فى بقية الحصص " .

فبناء على هذا النص يكون للقسمة أثر رجعى . فهى مقررة أو كاشفة للحق سواء أكانت القسمة بالتراضى ، أم كانت قضائية ، وسواء أكانت القسمة القضائية قسمة عينية أم كانت قسمة تصفية . وقد أوجبت المادة 10 من قانون تنظيم الشهر العقارى بتسجيل القسمة العقارية للاحتجاج بها على الغير .

ولما كان التسجيل مشترطا هنا لحماية الغير ، فلا يجوز التمسك بعدم التسجيل ضد الغير .

وإذا كانت القسمة خاصة بعقار ، وامتنع بعض المتقاسمين عن التصديق على الاتفاق ، فلا مانع من طلب صحة التعاقد لا مكان التسجيل .

2- عقـــد الصـــلـــح

الصلح عقد به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه .

وتنص المادة 554 من القانون المدنى على أن : " للصلح أثر كاشف بالنسبة الى ما تناوله من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها " .

فإذا كان محل الصلح حقا عينيا عقاريا فلا يلزم التسجيل للاحتجاج بالصلح فيما بين الطرفين ، أما بالنسبة للغير فإنه يجب التسجيل لكى ينتج العقد أثره طبقاً لنص المادة 10 من قانون الشهر العقارى بعد صدور الحكم المحكمة الدستورية أصبح الأمر جوازى .

ثانيا : الأحكام المقررة للحقوق

تقدم القول بأنه يجب تسجيل الأحكام المقررة للحقوق والكاشفة لها طبقا لنص المادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقارى ومن بين هذه الأحكام أحكام مرسى المزاد المقررة وليست الناقلة كما سبق أن ذكرنا .

اشتراط تسجيل العقود والأحكام المقررة حتى يعلم بها الغير ، ولا تكون حجة على هذا الغير إذا لم تسجل ، إلا أنه لا يمكن تجربد هذه العقود والأحكام من قيمتها الجوهرية ، وهى الإقرار الصريح بحق سابق الوجود ، فهى نافذة بالنسبة الى المتعاقدين وإنما يشترط التسجيل بالنسبة الى الغير .

أحكـــام تثبيـــت الملكيـــة :

تعتبر الأحكام الصادرة فى دعاوى تثبيت الملكية أحكام مقررة وكاشفة للحقوق ، لأن ملكية الحق العينى العقارى قه انتقلت الى مالكها بوضع اليد واكتسبها بالتقادم المكسب الطويل المدة وقد نصت المادة 968 من القانون المدنى على أن " من حاز منقولا أو عقارا دون أن يكون مالكا له ، أو حاز حقا عينيا على منقول أو عقار دون أن يكون هذا الحق خاصا به ، كان له أن يكسب ملكية الشئ أو الحق العينى إذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشر سنة " .

ومن هنا فإنه يشترط لكى يتملك المشترى بعقد غير مسجل أو يتملك واضع اليد بدون عقد العقار بالتقادم أن تستمر حيازتة له مدة 15 سنة ، على أن تتوافر فى الحيازة كافة الشروط التى يجب أن تتوافر فى الحيازة كافة الشروط التى يجب أن تتوافر فى المكسبة للتملك ، وهى أن تكون علنية هادفة لا لبس فيها ولا تقوم على عمل من أعمال التسامح ، وأن تتوافر فى وضع اليد الحائز نية التملك ، وأن تكون هذه الحيازة مستمرة طوال المدة دون انقطاع ، ويجوز للمشترى بالعقد غير المسجل أن يضم لمدة حيازته مدة حيازة البائع له لاستكمال مدة الخمسة عشر سنة اللازمة للتملك بالتقادم (م 2/955 مدنى) . واذا توافرت هذه الشروط فإن واضع اليد بدون عقد أو بعقد غير مسجل يصبح مالكا ، ويكون سند الملكية هنا الحيازة الطويلة المدة .

فالتقادم يؤدى بمجرد تمامه الى اكتساب الملكية والحق العينى دون حاجة الى أى إجراء آخر ، فهو تحويل حالة واقعية الى حق . (ا/ عبد المنعم البدراوى – حق الملكية – ص 534)

ولما كانت الحقوق العينية العقارية التى تكسب بالتقادم لا يمكن شهرها . لعدم وجود محرر يثبتها حتى يمكن تسجيله ، فإن على من اكتسبها أن يرفع على المالك السابق ، أو على من يعتدى على هذا الحق ، دعوى بتثبيت ملكيته للحق العينى الذى كسبة بالتقادم ويعتبر الحكم الصادر بتثبيت الملكية مقررا لحقه ، دعوى بتثبيت ملكيته للحق العينى الذى كسبه بالتقادم . ويعتبر الحكم الصادر بتثبيت الملكية مقررا لحقه ، ويسطيع تسجيله بناء على المادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقارى (أ / محمد كامل مرسى باشا – التصرفات العقارية – ص135) راجع تفصيل ما سبق أ/ عباس عبد الحليم حجر – المرجع السابق .

﴿ المحررات الواجب شهرها بطريق التسجيل ﴾

الحقوق العينية الأصلية

وزعت نصوص قانون تنظيم الشهر العقارى بين أبواب سبعة : عقد أولها للقواعد المتعلقة بتوحيد جهات الشهر وإنشاء مكاتب للشهر مستقلة تحل محل الأقلام الملحقة بجهات القضاء . وأفرد الثانى للمحررات الواجب شهرها . والثالث للأحكام الخاصة بإجراءات الشهر والرابع للتأشيرات الهامشية . والخامس لأحكام القيد . والسادس لشهر حق الإرث وقصر الباب الأخير على أحكام وقتية تقضيها طبيعة الانتقال من الوضع الحالى الى الوضع الجديد وسنبدأ بشرح الباب الثانى . فى المحررات الواجب شهرها . وقد فرق قانون تنظيم الشهر العقارى بين التصرفات والأحكام المنشأة للحقوق . والتصرفات والأحكام المقررة للحقوق ، نظرا الى ما ينشأ عن عدم تسجيلها من النتائج المختلفة فى الحالتين . وقد رتب على عدم زوالها تسجيل التصرفات والأحكام المنشأة أن الحقوق التى ترمى الى إنشائها أو نقلها أو تغيرها أو زوالها لا تنشأ ولا تنقل و لا تتغير ولا تزول ، لا يبين المتعاقدين أنفسهم ولا بالنسبة الى غيرها ، بخلاف التصرفات والأحكام المقررة فأنه رتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون حجة على الغير فقط ، مما يفيد جواز الاحتجاج بها بين المتعاقدين بلا حاجة الى التسجيل .

وفيصل التفرقة بين التصرفات المنشئة والتصرفات المقررة فى هذا الصدد هو أن التصرف الانشائى عمل يوجد به مدلوله ابتداء ، أما التصرف الاقرارى فليس إلا إخبار بحق أوجده سبب سابق ، فإذا كان الإقرار الذى احتواه عقد القسمة إنما هو إخبار بملكية سابقة ليس هو سندها بل دليلها ، فأنه يكون حجة على المقر بلا حاجة الى تسجيله ، ولا يغير من طبيعة الإقرار بالملكية ذكر سند الملكية السابق فيه (نقض 1946/12/26 – مجموعة القواعد القانونية ورقم 125 ص 208)

﴿ التصرفات والأحكام المنشئة للحقوق ﴾

قضت المادة التاسعة (2) من قانون الشهر العقارى بأن :

جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغيره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك يجبب شهرها بطريق التسجيل ويدخل فى هذه التصرفات الوقوف والوصية .

ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن .

ويجوز لمن حصل مع آخرين على حكم نهائي مثبت لحق من هذه الحقوق أن يطلب فصر التسجيل على القدر الذى قضى له به . كما يجوز له أن يطلب قصر التسجيل على العقارات المقضى له بها فى قسم أو ناحية معينة .

ويجوز لمن حصل على حكم نهائى لصالحه أن يطلب قصر التسجيل على القدر المقضى له به فى قسم أو ناحية معينة .

ولا تسرى الفقرتان السابقتان إذا كان التصرف المقضى به من عقود المقايضة .

ويتضح أن هذه المادة اقتصرت على شهر التصرفات التى يكون موضوعها حقا من الحقوق العينيه العقارية الأصلية ، وأبرزت الوقف والوصية بالذكر نظرا لأهميتهما

وقد استقرت أحكام محكمة النقض تفسيرا لهذه المادة بأن قضت أن الحقوق العينية المشار إليها فى المادة السابقة لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول إلا بالتسجيل ، ومن تاريخ هذا التسجيل دون أن تكون لهذا التسجيل أثر رجعى ينسحب إلى تاريخ التصرف نفسه ، كما أنها تقضى بأنه بمجرد انعقاد التصرف الواجب شهره يكون لمن عقد التصرف لمصلحته جميع الحقوق التى من شأنها هذا التصرف أن يرتبها له ما عدا انتقال الحق العينى ، فيتراخى هذا الانتقال حتى حصول التسجيل ، ففى عقد البيع مثلا لمشترى العقار الحق فى تسليمه وفى الحصول على ريعه وثمراته طبقا لأحكام هذا العقد حتى قبل حصول التسجيل .

وكذلك لهذا المشترى الحق فى مطالبة البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية تنفيذا عينيا ، فإذا امتنع أو تأخر جاز للمشترى أن يحصل فى مواجهته على حكم بدعوى بإثبات عقد البيع تسمى دعوى صحة عقد البيع ونفاذه ، ويكون هذا الحكم قابلا للتسجيل

﴿ التصرفات المنشئة للحقوق ﴾

بمقتضى نص المادة التاسعة المتقدم يجب تسجيل كل التصرفات التى من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق أخر من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغيره أو زواله ، سواء أكانت بعوض أم بغير عوض .

ولا يهم أن كانت فى صورة محرر رسمى ، أو محرر عرفى ، أو أن كانت فى شكل عقد ، أو فى شكل تنازل . وطبقا لهذا يدخل فى عداد التصرفات الواجب تسجيلها العقود الآتية متى كان موضوعها حقوقا عينية عقارية أو ترد على حق الملكية أو الحقوق المتفرعة منها :

1) عقد البيع : طبقا لنص المادة 418 من القانون المدنى فإن البيع عقد يلتزم به البائع أن ينقل للمشترى ملكية شئ أو حقا ماليا أخر فى مقابل ثمن نقدى . وتنص المادة 934 مدنى على ما يأتي :

1. فى المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير ، إلا إذا روعيت الأحكام المبينة فى القانون تنظيم الشهر العقارى .
2. ويبين قانون الشهر المتقدم الذكر التصرفات والأحكام والسندات التى يجب شهرها سوء أكانت ناقله للملكية أم غير ناقله ، ويقرر الأحكام المتعلقة بهذا الشهر .

ولما كان عقد البيع الذى يتضمن إنشاء حقا من الحقوق العينية الأصلية فان هذا الحق لا تنتقل ملكيته إلا بالتسجيل طبقا لأحكام المواد السابقة وأحكام المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى .

حكم البيع قبل التسجيل :

البيع غير المسجل لا ينقل الملكية بالنسبة إلى الغير ولا فيما بين المتعاقدين ، ويترتب على ذلك أن المشترى لا يصبح مالكا للعين المبيعة ما دام البيع لم يسجل ، ومن ثم لا يستطع المشترى أن يرفع على البائع دعوى استحقاق يطالب فيها بتثبيت ملكيته على العين المبيعة ، ويترتب على ذلك أيضا أن دائن المشترى لا يستطيع أن ينفذ على العقار المبيع قبل تسجيل عقد البيع ، ولا يستطيع أن يأخذ عليه حق اختصاص ، لأن ملكية العقار لم تنتقل بعد الى المشترى ، أما دائن البائع

فيستطيع التنفيذ على العقار ويأخذ عليه حق اختصاص، بل ويستطيع أن يجعل البيع غير نافذ فى حقه إذا سجل تنبيه نزع الملكية قبل أن يسجل المشترى البيع اذ طبقا للمادة 405 من قانون المرافعات : لا ينفذ تصرف المدين أو الحائز أو الكفيل العينى فى العقار ولا ينفذ كذلك ما يترتب علية من رهن أو اختصاص أو امتياز فى حق الحاجزين ولو كانوا دائنين عاديين ، ولا فى حق الدائنين المشار إليهم فى المـادة 417 (مرافعات) ولا من حكم بإيقاع البيع عليه إذا كان التصرف أو الرهن أو الاختصاص أو الامتياز قد حصل شهرة بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية) والمشترى الذى لم يسجل عقد شرائه ويقوم بالبناء على الأرض التى اشتراها يعتبر كقاعدة عامة أنه بنى فى أرض الغير ، ومعنى ذلك أن أحكام الالتصاق التى وردت فى التقنين المدنى هى التى تنطبق على البناء المقام على الأرض المبيعة بعقد غير مسجل فتقضى المادة 924 مدنى بأنه :

إذا أقام شخص بمواد من عنده منشآت على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضاء صاحب الأرض ، كان لهذا أن يطلب إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض إن كان له وجه ، ذلك فى ميعاد سنة من اليوم الذى يعلم فيه بإقامة المنشآت أو أن يطلب استبقاء المنشآت مقابل دفع قيمتها مستحقه الإزالة ، أو دفع مبلغ يساوى ما زاد فى ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت .

ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها إن كان ذلك لا يلحق الأرض ضررا ، إلا إذا أختار صاحب الأرض أن يستبقى المنشآت طبقا لأحكام الفقرة السابقة ، وتقضى المادة 925 مدنى بأنه " 1) إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها فى المادة السابقة يعتقد بحسن نية أن له الحق فى إقامتها ، فلا يكون لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة ، إنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يدفع مبلغا يساوى ما زاد فى ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت ، هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها . 2) إلا أنه إذا كانت المنشآت قد بلغت حدا من الجسامة يرهق صاحب الأرض أن يؤدى ما هو مستحق عنها ، كان له أن يطلب تمليك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل " وطبقا للمادة 926 : (إذا أقام أجنبى منشآت بمواد من عنده بعد الحصول على ترخيص من مالك الأرض فلا يجوز لهذا المالك إذا لم يوجد اتفاق فى شأن هذه المنشآت أن يطلب إزالتها ، ويجب عليه إذا لم يطلب صاحب المنشآت نزعها أن يؤدى إليه إحدى القيمتين المنصوص عليهما فى الفقرة الأولى من المادة السابقة).

أثـــار البيـــع غيـــر المسجـــل :

البيع غير المسجل ينتج عدة التزامات جوهرية على عاتق البائع وأهمها القيام بكل ما هو ضرورى لنقل الملكية ، والالتزام بالتسليم ، وفى حالة التسليم لا يستطيع استرداده ، بالرغم من اعتباره مالكا له لأنه ضامن لاستحقاقه ومن يضمن نقل ملك لغيره لا يجوز له أن يدعيه لنفسه ، ويلتزم البائع أيضا بضمان عدم التعرض ، وضمان العيون وفوات المبيع طبقا لنص المادة 447 من القانون المدنى التى تقرر :

يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه ، أو إذا كان بالمبيع وقت التسليم عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين فى العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء ، أو الغرض الذى أعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده .

ومع ذلك لا يضمن البائع العيوب التى كان المشترى يعرفها وقت البيع . أو كان يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ،إلا إذا أثبت المشترى أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشا منه .

وأيضا للمشترى بعقد غير مسجل الحصول على ثمار العقار وهو حق أكدته محكمة النقض فى حكمها الصادر فى 28 يونية 1977 لسنة 28 ص 1532 وقد جاء به أن (مؤدى نص المادة الثانية من المادة 458 من القانون المدنى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن من أثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام البيع فيمتلك المشترى الثمرات والنماء فى المنقول والعقار ، على السواء ما دام المبيع شيئا معينا بالذات من وقت تمام العقد وذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف. ويستوى فى بيع العقار أن يكون البيع مسجلا أو غير مسجل لأن البائع ملتزم بتسليم المبيع إلى المشترى ولو لم يسجل العقد .

أما عن المطالبة بالأجرة من مستأجر العقار فلا يجوز للمشترى بعقد غير مسجل مطالبة المستأجر بها لأنه لا يعتبر خلفا خاصا للبائع لعدم انتقال الملكية ،إلا أن المشترى بعقد غير مسجل يجب أن يحصل من البائع له على حوالة عقود الإيجار وتخويله حق قبض الأجرة ثم يقوم بإخطار المستأجر بالحوالة حتى تنفذ فى حقه وحينئذ فقط يصبح المستأجر ملتزما بالوفاء للمشترى بالأجرة دون المؤجر البائع .وأيضا لا يجوز لدائن البائع الحجز على أجره العقار المبيع بعقد غير مسجل بعد التاريخ المحدد لتملك المشترى لثمار المبيع . وقد قضت محكمة النقض فى حكم لها بعدم صحة الحجز الذى يوقع على أجرة العقار الذى بيع ولم يسجل عقد البيع إذا وقع بعد التاريخ المتفق عليه لتمليك المشترى لثمار المبيع (نقض 29 مارس 1978 لسنة 29 ص 895) .

2) عقد البيع المعلق على شرط :

تقضى المادة 265 من القانون المدنى " يكون الالتزام معلقا على شرط إذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل غير محقق الوقوع " فالشرط وصف يرد على الالتزام ، وهو أمر مستقبل غير محقق الوقوع يترتب على وقوعه وجود الالتزام إذا كان الشرط واقفا ، أو زواله إذا كان الشرط فاسخا . فبالنسبة للبيع المعلق على شرط واقف : فإذا تحقق الشرط تأكد حق المشترى فى الشيء المبيع بعد أن كان غير مؤكد وترتب عليه نفاذ الالتزام بعد أن كان موقوفا ويكون العقد ساريا رجعى (م 269 من القانون المدنى) أما إذا تخلف الشرط فإن الالتزام الذى كان له فى فترة التعليق وجود غير مؤكد ، يزول ويصبح كأن لم يكن ولا يعتبر له وجود منذ البداية .

أما بالنسبة للبيع المعلق على شرط فاسخ : فإذا تحقق انفسخ البيع وزال أثره ويكون المشترى ملزما برد المبيع ، أما إذا تخلف الشرط فإن وجود البيع والالتزام به يتأكد على وجه نهائى (م 269 مدنى) ، ولذا ففى كلتا الحالتين يجب تسجيل المحرر المثبت لوقوع الشرط لثبوت ملكية المشترى وإعلان للغير بأن تصرفاتهم مع المشترى أو البائع محتمله البقاء أو الزوال تبعا لتحقق الشرط الفاسخ أو الواقف أو تخلفه .

3) عقد الوعد بالبيع :

يحكم الوعد بالتعاقد نصوص المواد 101 ، 102 من القانون المدنى : طبقا للمادة 102 مدنى : " إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد ، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وبخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة ، قام الحكم متى حاز قوة الشيء المقتضى به مقام العقد ". ويجرى نص المادة 101 مدنى على أن :

الاتفاق الذى يعد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين فى المستقبل لا ينعقد ، إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه ، والمدة التى يجب إبرامه فيها .

وإذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين ، فهذا الشكل تجب مراعاته أيضا فى الاتفاق الذى يتضمن الوعد بإبرام هذا العقد ، ومن هذه النصوص يظهر أنه :

يشترط لكى ينتج الوعد أثره تكون الشروط الجوهرية للعقد قد تم الاتفاق عليها . ويقصد بها أركان البيع وشروطه الأساسية التى يرى العاقدان الاتفاق عليها والتى ما كان يتم البيع بدونها .

وقد ذهب رأى جمهور الشراع والمحاكم من اعتبار الوعد المتبادل بالبيع والشراء بيعا . متى كان هناك تراضى على المبيع والثمن . ومن ثم يجب تسجيل عقد الوعد بالبيع ، حتى تنتقل الملكية بين المتعاقدين ، وإذا لم يحصل التسجيل فلا يوجد إلا التزامات شخصية بين الطرفين . وإذا امتنع البائع من أن يحرر العقد النهائى للبيع ، خلافا لالتزامه الحاصل فى وعد متبادل بالبيع ، وهو بمثابة بيع ، كان للمشترى الحق فى أن يطلب حضور البائع أمام القضاء لاستصدار حكم يثبت التعاقد الحاصل بينهما ، حتى إذا ما سجل هذا الحكم حل محل العقد (الأستاذ/ أحمد نجيب الهلالى باشا 19300 وما بعدها ، د / محمد كامل مرسى باشا شهر التصرفات العقارية بند (7) وص 89 وهامشه) .

4) عقد المقايضة :

قضت نص المادة 482 من التقنين المدنى بأن " المقايضة عقد به يلتزم كل من المتعاقدين أن ينقل إلى الآخر ، على سبيل التبادل ، ملكية مال ليس من النقود .

ويتضح من هذا النص أن البدلين يجب ألا يكونا من النقود وهذا ما يميز المقايضة عن البيع وأجازت المادة 483 مدنى بأن يكون فى المقايضة معدل من النقود لكن يجب ألا يكون المعدل هو العنصر الغالب وإذا انقلبت المقايضة بيعا وقضت أيضا بأنه إذا كان للأشياء المتقايض فيها قيم مختلفة فى تقدير المتعاقدين ، جاز تعويض الفرق بمبلغ من النقود يكون معدلا .

وتنص المادة 485 مدنى على أن " تسرى على المقايضة أحكام البيع ، بالقدر الذى تسمح به طبيعة المقايضة ، ويعتبر المتقايضين بائعا للشيء الذى قايض به ومشتريا للشيء الذى قايض عليه " ويخلص من هذا النص أن المقايضة تسرى عليها فى الأصل أحكام البيع ، فيعتبر كل متقايض بائعا للشيء الذى كان مملوكا له وقايض به ، ومشتريا للشئ الذى كان مملوكا للطرف الآخر وقايض هو عليه ، غير أن طبيعة المقايضة ، ترجع إلى أنه لا يوجد فيها مبيع وثمن بل بيع ومبيع .

أركـــان المقايضـــة :

المقايضة كالمبيع عقد رضائى يتم بتوافق الإيجاب والقبول ، ولا يشترط فيها شكل خاص ، وأركان المقايضة التراضى والمحل والسبب .

الآثار التى تترتب على المقايضة :

الآثار التى تترتب على المقايضة هى نفس الآثار التى تترتب على المبيع من حيث التزامات البائع لا من حيث التزامات المشترى .فيلتزم كل من المتقايضين بنقل ملكية الذى يقايض به إلى الطرف الآخر ، كما يلتزم بتسلمه إياه وبضمان التعرض والاستحقاق وبضمان العيوب الخفية ، وتنتقل ملكية الشيء المتقايض فيه من مالكه إلى المتقايض الآخر بمجرد تمام المقايضة فى المنقول المعين بالذات ، وبالإقرار فيما عين بنوعيه ، وبالتسجيل فى العقار ، ويترتب على انتقال الملكية فى المقايضة ما يترتب على انتقال الملكية فى البيع . (عبد الرازق السنهورى – ص861) .

5) عقد الهبة الواقع على العقار :

جاءت المادة 486 من القانون المدنى بتعريف الهبة بقولها :

الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب فى مال له دون عوض .

ويجوز للواهب دون أن يتجرد عن نية التبرع أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين .

فالهبة عمل من أعمال التصرف : فالواهب يلتزم بنقل ملكيته دون مقابل ، ويترتب على الهبة انتقال الشيء الموهوب من ملكية الواهب إلى ملكية الموهوب له بمجرد العقد ، أما عن انتقال الملكية فى الهبة العقارية فينطبق عليه نص المادة 934 من القانون المدنى التى نصت على أنه " 1- فى المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير ، إلا إذا روعيت الأحكام المبينة فى قانون تنظيم الشهر العقارى " . وبذلك لا تنتقل ملكية العقار الموهوب سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة إلى الغير إلا بتسجيل عقد الهبة .

6) عقود الشركة المشتملة على حصص عقارية :

ذهبت المادة 511 من القانون المدنى بقولها :

إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أى حق عينى آخر ، فإن أحكام البيع هى التى تسرى فى ضمان الحصة إذا هلكت ، أو استحقت ، أو ظهر فيها عيب أو نقص .

أما إذا كانت الحصة بمجرد الانتفاع بالمال ، فإن أحكام الإيجار هى التى تسرى فى كل ذلك .

فإذا كانت حصة الشريك فى الشركة حق ملكية فى عقار عينيا عقاريا آخر فلا تصبح الشركة مالكة إلا من وقت التسجيل ، وفقا لقانون تنظيم الشهر العقارى سواء بالنسبة إلى الشركاء أم بالنسبة إلى الغير .

7) ورقة الضد أو عقد الضد :

هو اتفاق سرى بمقتضاه يلجأ المتعاقدان إلى إخفاء حقيقة ما تعاقدا عليه ، فيبرمان اتفاقا آخر مستترا يعدلان به أثر الاتفاق الظاهر ، فيوجد اتفاقان ، أحدهما ظاهر ولكنه كاذب ، والآخر حقيقى ولكنه مستتر ، ويشترط فى عقد الضد :

أ- إخفاء أحد العقدين .

ب- حصولهما فى وقت واحد .

جـ- اتحاد المتعاقدين .

د- وحدة الموضوع .

بالنسبة لأثر هذا العقد : جاءت المادة 244 من القانون المدنى وبينت أثر هذا العقد بالنسبة لغير بقولها :

إذا أبرم عقد صورى فلدائنى المتعاقدين وللخلف الخاص ، متى كانوا حسنى النية ، أن يتمسكوا بالعقد الصورى ، كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم . وإذا تعارضت مصالح ذوى الشأن ، فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك الآخرون بالعقد المستتر كانت الأفضلية للأولين أما عن أثر العقد بين المتعاقدين فقضت المادة 245 مدنى بأنه " إذا ستر المتعاقدان عقدا حقيقيا بعقد ظاهر ، فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقى .

وورقة الضد قد تكون من السندات المقررة أو الكاشفة وقد تكون من السندات المنشئة وفى كلتا الحالتين يجب تسجيلها طبقا لنص المادة التاسعة والعاشرة من قانون الشهر العقارى . وقد جاء بحكم قديم قبل صدور قانون الشهر الحالى بأن ورقة الضد المحررة بين البائع والمشترى لا تكون حجة على من تلقى الملك من هذا الأخير فيما يختص بالحقوق العينية العقارية إلا إذا كانت مسجلة قبل تسجيل عقد شراء المشترى الأخير ، لأن ورقة الضد عقد ملزم للمتعاقدين فقط ، ولا يكون لها أثر ضار بغيرها إلا إذا سجلت لتكون حجة على الغير ، وفقا لقواعد التسجيل العامة ، ويعتبر فى هذه الحالة من طبقة غير المتعاقدين الخلف الخاص ، كالمشترى . ومع هذا إذا ثبت أن المشترى الأخير عالم وقت شرائه بورقة الضد غير المسجلة اعتبرت هذه الورقة حجة عليه ، لأن شراؤه مع هذا العلم فيه سوء نية وغش والقانون لا يحميها . (استئناف مصر 22 نوفمبر – المجموعة 29 رقم 51 ص111 المحاماة 8 رقم 237 ص 317 مرجع القضاء 6881) .

وحكم أيضا بأن والد باع أطيانا . ثم أخذ عليه فى الوقت نفسه ورقة ضد تعهد فيه الولد المشترى أن لا ينتفع بالأطيان ولا يضع يده عليها إلا بعد وفاة والده البائع . ثم تصرف الوالد البائع فى بعض هذه الأطيان للبنك بطريق الرهن ، كما تصرف الولد المشترى فى البعض الآخر بالبيع ، وتعهد بتوقيع عقد البيع الرسمى بأية محكمة يرغبها المشترى منه ، وسلمه العقد الصادر له من والده . ولما لم ينفذ تعهده رفع هذا المشترى الأخير دعوى يطلب إلزام الوالد وابنه بالتضامن بالثمن المدفوع . فقررت المحكمة أن ورقة الضد المحررة من الولد لوالده تجعل العقد الصادر من الأخير للأول وصية ، إلا أن هذه الورقة لا يمكن الاحتجاج بها على الغير ، وهو هذا المشترى ، لأنها ليست مسجلة ، ويعتبر أنه تعاقد مع مالك حقيقى ويكون الاثنان ضامنين صحة البيع إلى المستأنف وإخلالهما لهذا الضمان يستوجب الرجوع عليهما بطريق التضامن ، لأن للمشترى قانون حق تتبع البائعين (استئناف 2 مارس 1937 المحاماة 17 رقم 591 ص1181 منشور بهامش ص104 بمؤلف شهر التصرفات العقارية – محمد كامل مرسى باشا طبعة 1949) .

8) الوقـــــف :

تكلم قانون الوقف رقم 48 لسنة 1946 ، فى توثيق الوقف وجاءت المادة الأولى بنصها فقررت أنه " من وقت العمل بهذا القانون لا يصح الوقف ولا الرجوع فيه ولا التغيير فى مصارفه وشروطه ولا الاستبدال به من الوقف إلا إذا صدر بذلك إشهاد ممن يملكه لدى إحدى المحاكم الشرعية بالمملكة المصرية على الوجه المبين بالمادتين الثانية والثالثة وضبط بدفاتر المحكمة .

ونصت المادة الثانية على أن " سماع الاشهادات المبينة بالمادة الأولى عدا ما نص عليه فى المادة الثالثة من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية الشرعية التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة أو من يحيلها عليه من القضاء أو الموثقين الذى يعنيهم وزير العدل لهذا الغرض بالمحكمة المذكورة دون سواهم . وإذا تبين للموثق وجود ما يمنع من سماع الإشهاد ، رفع الأمر لرئيس المحكمة ليفصل فيه أو يحيله على أحد القضاء " . فالوقف إذا لم يصدر به هذا الإشهاد كان غير صحيح ، وأن صدر به هذا الإشهاد كان صحيحا أخذ بقول الجمهور ولذلك أوجب القانون سماع الاشهادات أمام رجال القضاء أو تحال إليهم من الموثقين الذين يعنيهم وزير العدل لهذا الغرض .

ولما كان الوقف طبقا للقانون وما ذهب إليه الإمام وصاحباه وجمهور الفقهاء يترتب عليه خروج المال الموقوف من ملك الواقف لا إلى أحد من الناس وجعلها على حكم ملك الله تعالى ، فإنه يجب تسجيله طبقا لنص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر ، وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى أنه مع أن نص الفقرة الأولى من المادة التاسعة مطلق فى حكمه يتناول كل التصرفات التى يكون موضوعها حقا من الحقوق العينية الأصلية فإنه رؤى تخصيص الوقف بالذكر إبراز لأهميته وخطره . وليكن متسقا فى آثاره مع التشريعات الأخرى الخاصة بالتصرفات العقارية .

9) الحكر فى الأعيان الموقوفة :

الحكر عقد به يكسب المحتكر حقا عينيا على أرض موقوفة يخوله الانتفاع بإقامة بناء عليها أو باستعمالها للغرس أو لأى غرض آخر ، وذلك فى مقابل أجرة معينة ، وبمقتضاه يدفع المحتكر أجرة ، ويستمر منتفعا بالعين ، سواء كانت مبينة أم بها غراس أم لا . ويعتبر الحكر حقا عينيا متفرعا عن حق الملكية ، إذ أن الوقف لا يحتفظ إلا بالرقبة ، ويصبح للمحتكر حق الانتفاع الذى يتصرف فيه كما يشاء فى حدود العقد المنشئ للحكر .

وقد نصت المادة 999 من القانون المدنى على أنه " لا يجوز التحكير لمدة تزيد على ستين سنة . فإذا عينت مدة أطول أو أغفل تعيين المدة اعتبر الحكر معقودا لمدة ستين سنة .

وقد نصت المادة 1000 مدنى على أنه " لا يجوز التحكير إلا لضرورة أو مصلحة وبإذن من المحكمة الابتدائية الشرعية التى تقع فى دائرتها الأرض كلها أو أكثرها قيمة ، ويجب أن يصدر به عقد على يد رئيس المحكمة أو من يحيله عليه من القضاة أو الموثقين ، ويجب شهره وفقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى " . أما الحكر فى الأعيان المملوكة فإنه غير جائز طبقا لنص المادة 1012 مدنى والتى قررت بأنه :

من وقت العمل بهذا القانون لا يجوز ترتيب حق حكر على أرض غير موقوفة ، وذلك مع عدم الإخلال بحكم المادة 1008 الفقرة الثالثة .

والأحكار القائمة على أرض غير موقوفة وقت العمل بهذا القانون تسرى فى شأنها الأحكام المبينة فى المواد السابقة .

10) حـــق الإرث :

جاء فى المذكرة الإيضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى أنه إذ كانت أيلولة العقارات إلى الوارث بمقتضى حق الإرث إنما تترتب على مجرد واقعة هى موت المورث وقيام سبب الإرث بالوارث ، لا على تصرف من التصرفات القانونية ، فلم يكن هناك وجه لجعل انتقال الحق إلى الوارث متوقفا على شهره ، فلا يترتب إذن نص المادة 13 من قانون تنظيم الشهر إخلال بالأحكام الواردة فى القانون المدنى التى يتناول انتقال الحقوق بالميراث . ولكن رؤى إيجاب شهر حق الإرث إذا تصرف الوارث فى عقار تلقاه بالميراث . واحتاج الأمر إلى شهر هذا التصرف الأخير ، وذلك ضبطا لأصل الملكية فى التصرفات وتيسيرا لوضع نظام السجلات العينية .

ولهذا تقضى المادة 12 من قانون الشهر بأنه إلى أن يتم تسجيل حق الإرث لا يجوز شهر أى تصرف يصدر من المورث فى حق من الحقوق العينية العقارية .

وتيسيرا على الورثة أجازت الفقرة الثانية من المادة 13 أن يقصر شهر حق الإرث على جزء من عقارات التركة فلا يلزم الوارث إذا ما أراد التصرف فى عقار معين من عقارات التركة أن يشهر حق الإرث عن العقارات جميعها بل يجوز تجزئة هذا الشهر . أضف إلى ذلك أنه فى حالة إشهار حق الإرث لا يطلب ما يفيد سداد رسوم الأيلولة .

11) الوصيـــة :

الوصية تصرف فى التركة مضاف إلى ما بعد الموت ، والمراد بالتركة كل ما يخلف فيه الوارث المورث مالا كان أو منفعة أو حقا من الحقوق الأخرى المتعلقة بالمال التى تنتقل بالموت من المورث ومعنى التصرف إلى ما بعد الموت أن أثر التصرف الذى تم فى حال الحياة لا يكون إلا بعد الموت .

وجاءت نص المادة التاسعة من قانون الشهر بتخصيص الوصية بالذكر ، ولكن لم يبين القانون ما إذا كان شهر الوصية يحصل فى حياة الموصى ، أو بعد وفاته .

والرأى الأرجح ان تسجيل الوصية يكون بعد وفاة الموصى ، لأن الوصية تصرف مضاف إلى ما بعد الموت إلى جانب أن الموصى فى غالب الأحيان لا يصرح بحصول الوصية ، بل يكتم حصولها حال حياته فضلا عن أن نص المادة 18 من قانون الوصية أجاز للموصى الرجوع عن الوصية كلها أو بعضها صراحة أو دلالة وجاء نص المادة الرابعة بالآتى : لا توزع التركة على الورثة إلا بعد أداء الآتى :

أولا : ما يكفى لتجهيز الميت وما تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن .

ثانيا : ديون الميت .

ثالثا : ما أوصى به فى الحد الذى تنفذ فيه الوصية .

فإذا تصرف الوارث فى العين الموصى بها يكون قد تصرف فيما لا يملك .

12) نزع الملكية للمنفعة العامة :

بمقتضى قانون تنظيم الشهر العقارى فإنه يجب تسجيل مراسيم نزع الملكية للمنفعة العامة وقد أشارت إلى ذلك صراحة المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ، وبذلك يجب أن يشمل مرسوم نزع الملكية على البيانات المنصوص عليها فى المادة 22 من قانون تنظيم الشهر العقارى .

وفى نهاية تناولنا إلى أنواع التصرفات المنشئة للحقوق التى يجب تسجيلها طبقا لقانون تنظيم الشهر العقارى وبعض العقود الواردة عليها فإننا نبين أن المحررات الواجبة الشهر والتى ورد ذكرها فى القوانين لم ترد على سبيل الحصر ، فالعبارات التى استعملها الشارع فى صياغة النصوص الخاصة ببيان المحررات الواجبة الشهر عامة ، يتدرج كل ما يقع من التصرفات الخاصة بالعقارات . (الأستاذ / عباس عبد الحليم حجر – المرجع السابق) .

زوال الأثر المترتب على تسجيل صحيفة الدعوى بمضى خمس سنوات :

النص فى الفقرة الأولى من المادة 17 من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم 114 لسنة 1946 المعدل بالقانون رقم 25 لسنة 1976 على أنه يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة 15 أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها ... .

والنص فى الفقرة الثالثة منها على أنه " ولا يسرى حكم الفقرة الأولى من هذه المادة على الأحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها .. " مفاده أن تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يكون حجة على من ترتبت لهم بعدة حقوق على ذات المبيع إلا إذا تم التأشير بالحكم الصادر فى الدعوى على هامش هذا التسجيل خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا وان عدم التأشير فى الميعاد يترتب عليه بقوة القانون زوال حجية اثر تسجيل الصحيفة قبل من ترتبت لهم حقوق عينية على ذات المبيع فى تاريخ لاحق على تاريخ التسجيل ،

لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم سجلوا صحيفة دعواهم برقم 1708 القاهرة فى 1983/5/11 قبل تسجيل المشتريات من الطاعنة عقدهن عن ذات المبيع برقم 1813 فى 1983/5/21 فإن هذا التسجيل لا يسرى فى حقهم ولا على المحكمة أن قضت لهم بصحة ونفاذ عقدهم حتى إذا اشر بمنطوق هذا الحكم طبقا للقانون يكون حجة على المشتريات اللاتي ترتبت لهن من ذات البائعة حقوق عينية على العقار بعد تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وكان لم يمض خمس سنوات منذ تاريخ صدور الحكم المطعون فيه فى 1992/11/17 فإن النعى يكون على غير أساس . (الطعن رقم 6697 لسنة 62ق جلسة 1994/4/20) . وبأنه " أن مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ليس من شأنه بذاته مقام ملكية المبيع الى المشترى ، بل تنتقل إليه إما بتسجيل الحكم الصادر فيها أو بالتأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة ، كما أن من المقرر أن كسب الملكية وان استظهار توافر أركان وضع اليد الملك من سلطة محكمة الموضوع دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن ما قامت به الطاعنة اقتصر على مجرد تسجيل صحيفة دعواها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها وهو إجراء لا يترتب عليه نقل الملكية عين النزاع إليها ، وكانت المحكمة قد خلصت سائغا الى اكتساب المطعون ضدهما الأولين لملكية تلك الأرض بالتقادم الطويل المكسب ومن ثم فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس . (الطعنين 2086 ، 2089 لسنة 58ق جلسة 1994/4/20) .

هل سوء النية يكون له أثر على سبق تسجيل الصحيفة أو العقد ؟

أولاً : اثر سوء النية على سبق تسجيل الصحيفة

نص المادة 1/17 - 2 من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم 114 لسنة 1946 المعدل بالقانون رقم 25 لسنة 1976 على أنه " يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشره أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم كمؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها .

ولا يكون الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل كالمنصوص عليهما فى الفقرة السابقة " .

وعلى ذلك تصبح تصرفات البائع من وقت تسجيل صحيفة الدعوى بصحة التعاقد غير نافذة فى حق المشترى ليس هذا فحسب بأن البيع الصادر من الباع الى مشتر آخر إذا سجل قبل تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لم ينفذ مع ذلك فى حق المشترى الأول الذى رفع هذه الدعوى إلا إذا كان المشترى الآخر حسن النية ذلك أن حق المشترى الأول الذى سجل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا تنعدم حجيته إلا فى مواجهة الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل تسجيل صحيفة الدعوى (الوسيط للدكتور السنهورى الجزء الرابع طبعة ثانية هامش ص615 ، 616)

وإذا كان الغير الذى كسب حقه قبل تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد بعد كسب الغير لحقه ولا يكون هذا التسجيل حجة عليه ولا يكفى لاعتبار الغير سيئ النية أن يكون عالما بالبيع الأول بل يجب أن يكون متواطئا مع البائع ضد المشترى الأول (قرب هذا الوسيط الجزء التاسع أسباب كسب الملكية ص413 ، 414 والهامش)

ثانيا : أثر سوء النية على سبق تسجيل العقد

إن محكمة النقض قد سارت فى العديد من أحكامها على انه لا يشترط فيمن يتمسك بتسجيل عقده أن يكون حسن النية ، فيستوى أن يكون المشترى عالما بسبق التصرف الى غيره أو غير عالم ، وان يكون متواطئا مع البائع أو غير متواطئ ، بل ذهبت الى ابعد من ذلك فاعترفت بأثر التسجيل والأسبقية فى نقل الملكية بناء عليه رغم انه تم بالتواطؤ بين المشترى وموظف الشهر العقارى ولم تجز إبطال التسجيل لهذا السبب ، مقررة أن كل ما للمشترى الذى أضير من ذلك هو التعويض قبل كل من مصلحة الشهر العقارى متى تبين خطأ الموظف المتبوع لها والمشترى المتواطأ معه .

ويعلق فقهاء القانون على مسلك محكمة النقض فى هذا الصدد بأنها بذلك قد اقتربت بالشهر العقارى من نظام السجل العينى . (المستشار محمود الخضيرى المرجع السابق ص310 وما بعدها) .

الأثر الاستثنائي لتسجيل صحيفة الدعوى فى أسبقية التسجيل :

كل من تطلبه القانون لإحداث الأثر لتسجيل صحيفة الدعوى فى أسبقية التسجيل أن يسجل رافع الدعوى صحيفتها بعد قيدها فى جدول المحكمة وإعلانها ثم ينبع هذا الإجراء بالتأشير بمنطوق الحكم النهائى الصادر بتقرير حقه على هامش تسجيل الصحيفة ، وحسب رافع الدعوى أن يسلك هذا السبيل لكى يجعل حقه الذى تقرر بالحكم النهائى حجة على كل من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار منذ التاريخ الذى سجلت فيه صحيفة الدعوى ودون اشتراط أن يكون قد تم تسجيلها فى تاريخ سابق على صدور الحكم الذى انتهت به الدعوى ، إذا القول بهذا الشرط يعتبر تقييدا لمطلق عبارة النص واستحداث لقيد لم يرد به . (نقض مدنى جلسة 1988/3/10 الطعنان رقما 1278 ، 1292 / 52ق) .

المفاضلة عند تزاحم المشترين بشأن عقار واحد على أساس الأسبقية فى الشهر كما انه لا يشترط لانتقال الملكية للمشترى الثانى الذى سجل عقده حسن النية أو عدم التواطؤ :

أن المادة الأولى من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 تقضى بأن جميع العقود التى من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق عينى عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله يجب تسجيلها وان عدم تسجيلها وأن عدم تسجيلها يترتب عليه ألا ينشأ هذه الحقوق ولا تنقل ولا تتغير ولا تزول لا بين المتعاقدين أنفسهم ولا بالنسبة لغيرهم وانه لا يكون للعقود غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين وان هذه الأحكام تعتبر مقيدة للنصوص الخاصة بانتقال الملكية والحقوق العينية الأخرى بمجرد القبول بين المتعاقدين فإذا لم يحصل التسجيل فإن الملكية تبقى على ذمة المتصرف حتى ينقلها التسجيل ذاته للمتصرف إليه ولا يكون المتصرف إليه فى الفترة التى تمضى من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أي حق فيها ، وفى تلك الفترة إذا تصرف المتصرف لشخص آخر فانه يتصرف فيما يملكه ملكا تاما ، فإذا أدرك هذا – الشخص الأخير وسجل عقده قبل تسجيل عقد المتصرف إليه الأول فقد خلصت له ، بمجرد التسجيل ، تلك الملكية العينية التى لم يتعلق بها حق ما للأول ، حتى ولو كان المتصرف والمتصرف إليه الثانى سيئ النية متواطئين كل التواطؤ على حرمان المتصرف إليه الأول من الصفقة وإذن فلا يقبل من أي إنسان لم يكن عقده مسجلا ناقلا للملك فعلا إليه أن ينازع من آل إليه نفس العقار وسجل عقده من قبله مدعيا أن له حقا عينيا على العقار يحتج به عليه ،

كما انه لا يقبل مطلقا الاحتجاج على صاحب العقد المسجل الذى انتقلت إليه الملكية فعلا بتسجيله ، لا بسوء نية المتصرف ولا بالتواطؤ . (نقض مدنى جلسة 1935/12/12 طعن رقم 5/35 ق مجموعة القواعد القانونية ف 25 عاما الجزء الأول ص428 قاعدة رقم 1) . وبأنه " المفاضلة عند تزاحم المشترين بشان عقار واحد على أساس الأسبقية فى الشهر ولو نسب المشترى الذى بادر بالشهر والتدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، ولا يغير من ذلك القول بأن التسجيل السابق كان نتيجة غش وتواطؤ بين من تم التسجيل لصالحه وبين الموظف الذى أجراه بمصلحة الشهر العقارى بعدم مراعاته للمواعيد والإجراءات التى تقضى بها المادة 23 من قانون الشهر العقارى ، ولا يكون لمدعى التواطؤ إن صح ما يدعيه من أن هذا المخالفة كانت نتيجة غش أو تواطؤ سوى طلب التعويض يوجهه الى موظف الشهر العقارى وبين تواطأ معه إذا كان لطلبه محل . (نقض مدنى جلسة 1966/2/15 البند 17 عدد أول ص 295) وبأنه " الملكية لا تنتقل من البائع الى المشترى الا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ولو نسب الى المشترى الذى بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله . (نقض مدنى جلسة 1970/4/7 البند 21 عدد ثان ص580) . وبأنه " أن تمسك مشترى العقار بان العقد المسجل الصادر من البائع لمشتر آخر قد داخله الغش والتواطؤ لا يجدى إذا العبرة فى المفاضلة بينهما بعد صدور قانون التسجيل هى بأسبقية التسجيل (نقض مدنى جلسة 49/1/27 طعن رقم 17/160 ق مجموعة القواعد القانونية فى 25 عاما الجزر الأول ص376 قاعدة رقم 194) .

يتحقق بتسجيل الحكم بصحة التعاقد ما يتحقق بالتأشير به :

مؤدى نصوص المواد 15 ، 16 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقارى أن المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ذد كل من آل إليه الحق من البائع المدعى عليه وإعلام الغير بالأخطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى وإذا كان هذا الإعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده ،

فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا إذا هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل ويزيد عليه ومتى تقرر ذلك فان اثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . (نقض مدنى جلسة 1969/1/30 البند 20 عدد أول ص193) .

لا يعتد بأسبقية التسجيل إذا كان العقد صورى و يتحقق أثر تسجيل الصحيفة بالنسبة لجميع من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار فى تاريخ لاحق لتسجيلها ولو لم يكن مختصما فى الدعوى :

وقد قضت محكمة النقض بأن : العقد الصورى يعتبر غير موجود قانونا ولو سجل ، فإذا طلب مشتر بعقد غير مسجل الحكم على البائع بصحة التعاقد وإبطال البيع الآخر الذى سجل عقده واعتباره كأن لم يكن لصوريته المطلقة فقضت له المحكمة بذلك بناء على ما ثبت لها من صورية العقد المسجل فإنها لا تكون قد أخطأت ولو كان العقد العرفى ثابت التاريخ وكان تاريخه حقيقيا لاحقا لتاريخ العقد المسجل . (نقض مدنى جلسة 1943/11/25 طعن رقم 13/38 ق مجموعة أحكام النقض فى 25 عاما الجزء الأول ص381 قاعدة رقم 217) . وبأنه " لا مجال لأعمال الأسبقية فى تسجيل صحيفتى دعوى صحة التعاقد إذا كان أحد العقدين صوريا صورية مطلقة ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن عقد الطاعن صورى صورية مطلقة فانه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المتدخلين استنادا الى أسبقية تسجيل صحيفة دعوى صحة تعاقد الطاعن . (نقض مدنى جلسة 1970/5/21 البند عدد ثان 886) . وبأنه " تسجيل صحيفة دعوى صحيفة التعاقد التى يرفعها المشترى على البائع على ما قضت به المادة 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، سواء كانوا خصوما فى تلك الدعوى التى سجلت صحيفتها أو ظلوا بعيدين عنها . (نقض مدنى جلسة 1967/10/19 البند 18 عدد رابع ص1542) . وبأنه " إذا كان المطعون ضدهما قد سجلا صحيفة دعواهما (بصحة التعاقد) قبل أن يسجل الطاعن (المشترى الثانى) عقده الصادر إليه من ذات البائع فانهما لا يحاجان بهذا التسجيل الأخير ولا تنتقل به الملكية الى الطاعن بالنسبة إليهما وعلى ذلك فلا يحول هذا التسجيل دون أن يحكم لهما بصحة ونفاذ عقدهما العرفى حتى إذا اشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعن " . (نقض مدنى جلسة 1967/10/19 لسنة 18 عدد رابع 1542) .

مفهوم الغير سيئ النية عند محكمة النقض :

الغير سيئ النية فى معنى الفقرة الثانية من المادة 17 من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم 1946/114 هو الذى كان يعلم بعيب سند المتصرف وقت تعاقده معه بأن كان يعلم بأن البائع له غير مالك أو أن سند ملكيته مشوب بعيب يبطله أو بما يوجب فسخه ، أما من يتعامل مع بائع لم يثبت أنه سبق أن تصرف فى العقار المبيع تصرفا انتقلت به الملكية ، فلا يعتبر سيئ النية فى معنى المادة المذكورة لأنه فى هذه الحالة قد تعامل مع مالك حقيقى لا تشوب ملكيته شائبة ولو كان يعلم وقت تعاقده معه انه سبق وان باع نفس العقار لمتر سابق لم يسجل عده ، ذلك انه وفقا للمادة التاسعة من القانون سالف الذكر يجب شهر التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغيره أو زواله ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى التزامات شخصية بين ذوى الشأن فمن يتعامل مع بائع على أساس هذا القانون لا يصح إهدار سبق تسجيل عقده أو عريضة دعواه إسنادا الى الفقرة الثانية من المادة 17 من القانون المشار إليه . (نقض مدنى جلسة 1954/5/13 طعن رقم 31/156 ق مجموعة القواعد القانونية فى 25 عاما الجزء الأول ص429 قاعدة رقم 7) .

كما أن التسجيل لا يترتب عليه أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم وهذا الاستثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه :

الأصل أن التسجيل لا يترتب عليه أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أي حق عينى آخر على عقار أو نقله ، وان هذا الأثر لا ينسحب الى الماضى ولا يحتج على ذلك بالقانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بالشهر العقارى إذ أجاز بالمادتين 15 ، 17 منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد ، ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحفها انسحاب اثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى

لأن تقرير هذا الأثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه . (نقض مدنى جلسة 1977/2/24 لسنة 24 عدد أول 329) .

حالة من حالات الأثر الرجعى لتسجيل صحيفة الدعوى :

تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع لإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، وبذلك يكون المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل إليه الحق من البائع المدعى عليه وإعلام الغير بالأخطار التى يعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى وإذا كان هذا الإعلان يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا إذ هذا الشهر يتضمن كل البيانات التسجيل الهامشى ويزيد عليه ، ومتى تقرر ذلك فإن أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار ترتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ويستوى فى ذلك أن تكون هذه الحقوق قد تقررت بتصرف رضائى صادر من البائع له او نتيجة إجراءات تنفيذ عقارى اتخذت ضد هذا البائع . (نقض مدنى جلسة 1981/4/29 لسنة 32 عدد أول ص1340) .

وقد استقر قضاء النقض على أن : تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . لا ينقل بذاته ملكية العقار المبيع ما لم يسجل الحكم الصادر بصحة التعاقد أو يؤثر بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة . (الطعن رقم 871 لسنة 51 جلسة 1984/12/13) . وبأنه " تسجيل الحكم بصحة التعاقد أو التأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة . أثره . نقل ملكية البيع الى المشترى . عدم جواز الحكم بصحة عقد أى مشترى آخر . شرطه لا يكون قد سبق المشترى الأول الى تسجيل صحيفة دعواه قبل تسجيل الحكم الصادر بصحة عقده وقبل تسجيل صحيفة دعواه أن كان قد سجلها . (الطعن رقم 45 لسنة 51ق جلسة 1984/12/13) .

وبأنه " تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير على هامشه بمنطوق الحكم بصحة النفاذ والتعاقد ز أثره . اعتبار حق المشترى حجة على من ترتب لهم من نفس المتصرف حقوق عينية على ذات العقار بعد تسجيل الصحيفة تسجيل التصرف لاحقا لتاريخ تسجيل المشترى صحيفة دعواه لا يحول دون الحكم بصحة العقد ونفاذه . (الطعن رقم 673 لسنة 49ق جلسة 26/ 1984/1) . وبأنه " اختصام البائع للبائع فى دعوى صحة التعاقد . أساسه . اعتبار المشترى نائيا عن البائع بوصفه دائنا له . المادتان 235 ، 236 مدنى . تسجيل صحيفة الدعوى . انصراف أثره الى كل من طلبى صحة العقدين على استقلال . (الطعن رقم 2129 لسنة 51ق جلسة 1984/12/20 س35 ص2182) . وبأنه " تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد والتأشير بمنطوق الحكم الصادر بذلك ز أثره . جعل حق المشترى حجة على كل من ترتب لهم حقوق عينية على العقار منذ تسجيل الصحيفة ، ولو كان حسن النية . (الطعن رقم 2129 لسنة 51 ق جلسة 1984/12/20 س35 ص2182) .

يجوز الحكم بصحة التعاقد فى البيع الأول التى سجلت صحيفة دعواه قبل تسجيل العقد ولا يمنع من ذلك تسجيل المشترى الثانى لعقده كما أن إجازة الحكم بصحة التعاقد لمشتر آخر للعين من نفس البائع لا يحول مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ولو صدر فيها حكم لم يسجل أو يؤشر به :

مؤدى نص المادتين 15 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقارى أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع العقار ، ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة ، من شأنه أن يجعل حق المشترى حجة على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، ولما كان الطاعن قد سجل صحيفة دعواه قبل تسجيل عقد المشترين الآخرين الصادر من ذات البائع عن جزء من نفس العقار المبيع له ، فإن الطاعن لا يحاج بهذا التسجيل اللاحق لتاريخ تسجيل الصحيفة وبالتالى فلا يحول هذا التسجيل دون أن يحكم له بصحة ونفاذ عقده حتى إذا أشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على المشترين الآخرين . (نقض مدنى جلسة 1971/12/23 لسنة 22 عدد ثالث ص1096) .

مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ولو صدر فيها حكم لم يسجل أو يؤشر به لا يحول دون الحكم بصحة العاقد لمشتر آخر للعين من نفس البائع :

لا يترتب على التسجيل أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أى حق عينة آخر على عقار أو نقله . وأن القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بالشهر العقارى إذ أجاز بنص الفقرة الثانية من المادة 15 تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها طبق القانون ، انسحاب اثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى (مادة 17) إنما قصد حماية أصحاب هذه الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحائفها ولم تقصد أن يترتب على مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم الذى يقرر حق المدعى فيها.(نقض مدنى جلسة 1969/1/9 لسنة 20 عدد أول ص69) وبأنه " أن مؤدى نص المادتين 9 ، 17 من القانون رقم 114 بتنظيم الشهر العقارى أن ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائى بإثبات التعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى إذا كانت قد سجلت ويكون للمدعى فى هذه الحالة الأخيرة أن يحتج بحقه على الغير ابتداء من اليوم الذى تم فيه تسجيل صحيفة الدعوى وينبنى على ذلك أن تسجيل صحيفة الدعوى والحكم فيها بصحة التعاقد ، ولو كان نهائيا دون التأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل الصحيفة لا يترتب عليه نقل الملكية الى المشترى بل تبقى هذه الملكية للبائع وبالتالى يعتبر تصرفه الى مشتر آخر صادر من مالك ، ولا يحول دون الحكم للأخير بصحة ونفاذ عقده مجرد تسجيل صحيفة دعوى المشترى الأول وصدور حكم لصالحه بصحة تعاقده . (نقض مدنى جلسة 1984/12/29 الطعن رقم 1605 لسنة 49ق) .

وإذ أن توثيق المحكمة لهذا الصلح ينتج ذات الأثر فى غيره من الأحكام بصدد التسجيل :

أثر تسجيل الحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، ويستوى فى ذلك أن يكون هذا الحكم الصادر فى الدعوى هو حكم فاصل فى موضوع النزاع المردد فيها أم اقتصر على إلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وجعله فى قوة السند التنفيذى

إذ تعتبر توثيق المحكمة لهذا الصلح الذى انعقد بين طرفى التداعى فى نطاق تلك النصوص بمثابة حكم تنهى به الدعوى فينتج ذات أثر غيره من الأحكام بصدد التسجيل . (نقض مدنى جلسة 1988/1/7 الطعنان رقما 906 ، 988 لسنة 51ق) .

يجب أن يكون المبيع موضوع صحة التعاقد هو بذاته موضوع العقد حتى تتحقق الأفضلية :

الأفضلية لا تثبت لرافع دعوى صحة التعاقد وفق نص المادة 17 من قانون الشهر العقارى رقم 114 لسنة 1946 إلا إذا كان مستحقا لما يدعيه ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان المبيع المحدد فى صحيفة الدعوى هو ذاته المبيع الذى كان محلا للبيع لأن أساس الشهر هو اتحاد العقار فى كل من التصرف وإشهار التصرف وإذا كان يبين من الأوراق أن الطاعنين استبدلا فى تعديل طلباتهما فى دعوى صحة التعاقد القطعة .... بالقطعة .... فإن مفاد هذا أن محل البيع المحدد فى صحيفة تعديل طلبات الطاعنين فى دعوى صحة التعاقد والذى صدر الحكمان فيهما على مقتضاه لا يكون بذاته محل البيع فى عقود البيع الصادرة لهما من المطعون عليه الثانى ، وكان الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه والحكم المستأنف ان تسجيل المطعون عليها الأولى التنبيه نزع الملكية على الأطيان محل النزاع كان باقيا على إشهار الطاعنين لصحيفتى تعديل طلباتهما فى دعوى صحة التعاقد ، ورتب على ذلك عدم نفاذ التصرف الصادر من المطعون عليه الثانى للطاعنين فى حق المطعون عليه الأول فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا . (نقض مدنى جلسة 1981/1/27 لسنة 32 جزء أول ص349) . وبأنه " الأفضلية لا تثبت لرافع دعوى صحة التعاقد وفقا للمادة 17 من قانون الشهر العقارى رقم 114 لسنة 1946 إلا إذا كان مستحقا ما يدعيه وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان المبيع المحدد فى صحيفة الدعوى هو بذاته المبيع الذى كان محلا للبيع لأن أساس الشهر هو اتحاد العقار فى كل من التصرف وإشهار التصرف . (نقض مدنى جلسة 1971/4/29 لسنة 22 ص584) .

العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المتصرف واحداً :

العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المتصرف واحدا فإذا كان الثابت فى الأوراق أن المطعون عليه الأول اشترى قطعة الأرض محل النزاع بعقد غير مسجل من شخص كان قد اشتراها بدوره من آخرين بعقد غير مسجل ثم أقام المطعون عليه الأول الدعوى بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعة وسجل صحيفتها دون أن يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه من البائعين الأصليين فلما تبين له أن البائعين قد باعا جزءا من هذه الأرض ، عدل طلباته بأن أضاف إليها طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لبائعه دون أن يسجل صحيفة التعديل ، بينما سجل الطاعنان ، المشتريان الآخران عقد البيع الصادر لهما من البائعين الأصليين ، ومن ثم فإنه لا يجوز تطبيق مبدأ الأسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى المطعون عليه الأول وعقد الطاعنين لاختلاف المتصرف فى البيعين وإنما يكون المفاضلة بين طلبات المطعون عليه الأول المعدلة التى طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه وبين عقد الطاعنين لاتحاد المتصرف فى هذه الحالة وهما البائعان ان الطاعنين قد سجلا عقدهما فانهما يفضلان عليه . (نقض مدنى جلسة 1970/6/25 لسنة 21 عدد ثان ص1087) . وبأنه " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن أساس المفاضلة بسبب أسبقية التسجيل هو ورود العقود المسجلة على عقار واحد وان تكون صادرة من متصرف واحد فإذا لم تكن صادرة من متصرف واحد فان أساس المفاضلة بينها إنما يتوقف على تحديد المالك الحقيقى من بين المتصرفين . (نقض مدنى جلسة 1971/4/29 لسنة 22 ص2584).

وجه التفضيل بين المشترى من الوارث والمشترى من المورث :

لئن كان الأصل فى المفاضلة بين التصرفات الصادرة عن عقار واحد بصدد نقل ملكيته أنها بالأسبقية فى الشهر عملا بالمادة التاسعة من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقارى ، إلا أن المشرع فى سبيل الحد من التزاحم بين المتعاملين مع المورث والمتعاملين مع الوارث أورد المادتين 13 ، 14 من ذات القانون فمنع شهر تصرفات الوارث قبل شهر حق الإرث ، فأعطى للأول فرصة التأشير بحقه فى هامش شهر حق الإرث خلال سنة من حصوله فتكون له الأفضلية

ويحتج بحقه هذا على كل من سبقه بإشهار حق عينى عقارى تلقاه من الوارث ومفاد هذا أن من يتلقى حقا عينيا عقاريا من الوارث قبل انقضاء سنة على شهر حق الإرث إنما يتلقاه على مخاطره وعليه أن يتوقع تقدم المتعامل مع المورث عليه ، ولما كانت الغاية من قيام المتعامل مع المورث بالتأشير بحقه فى هامش شهر حق الإرث هى إعلان تمسكه بحقه هذا وإعلام المتعاملين مع الوارث به من خلال المهلة التى حددها المشرع وكان للمشترى من المورث الحق فى أن يرفع دعوى صحة عقده وان يسجل صحيفتها عملا بالمادتين 15 ، 17 من قانون المذكور فإنه متى تم له هذا التسجيل قبل إشهار حق الإرث اصبح فى غنى عن معاودة التأشير مرة أخرى بذات حقه فى هامش حق الإرث الذى يتم شهره فيما بعد لأن التسجيل إجراء شهر يحاج به الكافة وتتحقق به الغاية التى تغياها المشرع من التأشير الهامشى المشار إليه . (نقض مدنى جلسة1981/3/18 لسنة 32 عدد أول ص857) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : أن المعول عليه فى القضاء المصرى هو الأخذ بنظرية الشريعة الإسلامية من حيث اعتبار شخصية الوارث مغايرة لشخصه المورث وعلى ذلك فلا يمكن تطبيق نظرية التفاضل بين البيع الذى يحصل من المورث والبيع الذى يحصل من الوارث لصدورهما من شخصين مختلفين . (نقض مدنى جلسة 1931/12/2 طعن رقم 12 لسنة 1ق مجموعة أحكام النقض فى 25 عاما الجزء الأول ص380 قاعدة رقم 212) . وبأنه " البيع لا ينقل ملكية العقار المبيع الى المشترى إلا بالتسجيل فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع وانتقل الى ورثته من بعده بالإرث ، فإذا هم باعوه وسجل المشترى منهم عقد شرائه انتقلت إليه الملكية لأنه يكون قد تلقاه من مالكيه وسجل عقده وفقا للقانون – وبذا تكون له الأفضلية على المشترى من المورث الذى لم يسجل عقد شرائه . (نقض مدنى جلسة 1950/6/1 طعن رقم 176 لسنة 18ق مجموعة القواعد القانونية فى 25 عاما الجزء الأول ص380 قاعدة رقم 213 ، نقض مدنى جلسة 1983/2/9 لسنة 34 جزء أول ص461) . وبأنه " أن مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقارى ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، أن الملكية لا تنتقل الى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع ، وأن العقد الذى لم يسجل لا ينشئ إلا التزامات شخصية عقد البيع ،

وان العقد الذى لم يسجل لا ينشئ إلا التزامات شخصية بين طرفيه ، فإذا لم يسجل المشترى من المورث عقده فلا تنتقل إليه الملكية ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه الى ورثته – فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك فى ذات العقار ، فانه يكون قد تصرف فيمل يملك تصرفا صحيحا . (نقض مدنى جلسة 1977/6/28 لسنة 28 ص1532) .

تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من تحت يد المورث أو من الوارث وتسليمها إلى المشترى الثاني إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك وذلك في حالة تسليم المبيع بعقد بيع ابتدائي من المورث :

إذا تسلم المشترى من المورث بعقد بيع ابتدائي المبيع تنفيذا للالتزامات الشخصية الناشئة عن هذا العقد ، سواء تم التسليم من المورث الذى باع العقار أو ورثته من بعده ، فإن هذا يمنع من نزع المبيع من تحت يده تسليمه الى المشترى من الوارث طالما أن الأخير لم تثبت له أفضلية بتسجيل عقده وفى ذلك تقول محكمة النقض المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن البيع الصادر من المورث لا ينقل الى المشترى عقد شرائه بقى العقار على ملك المورث وانتقل الى ورثته من يعده بسبب الإرث ويكون للوارث ، كما كان مورثه ، أن يبيع العقار لمشتر آخر ، إلا أنه فى هذه الحالة لا يكون ثمة محل المفاضلة بين البيع الذى يصدر من المورث والبيع الذى يصدر من الوارث وذلك بسبب تعادل سندات المشترى من كل منهما ، ومن مقتضى ذلك انه إذا كان المشترى الأول قد تسلم العقار المباع من البائع له أو من ورثته من بعده تنفيذ للالتزامات الشخصية التى يرتبها العقد ، فانه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من تحت يده وتسليمها الى المشترى الثانى إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك. (نقض مدنى جلسة 1983/3/17 لسنة 34 الجزء الأول ص753) .

﴿ أثر قانون التسجيل على طبيعة عقد البيع ﴾

إن قانون التسجيل الصادر فى 26 يونيو سنة 1923 لم يغير طبيعة عقد البيع من حيث هو عقد من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين ، وإنما هو فقط قد عدل أثاره بالنسبة للعاقدين وغيرهم ، فجعل نقل الملكية غير مترتب على مجرد العقد . بل إرجاء الى حين حصول التسجيل وترك لعقد البيع معناه وباقى آثاره .

وقد استقر قضاء النقض على أن : عقد البيع هو من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين .وكل ما استحدثه قانون التسجيل من أثر فى أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد أن كان ، بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 266 من القانون المدنى ، نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده ، أصبح متراخيا الى ما بعد حصول التسجيل . أما أحكام البيع الأخرى فلا تزال قائمة لم ينسخها ذلك القانون . فالبائع يبقى ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع وبنقل الملكية للمشترى كما يبقى المشترى ملزما بأداء الثمن الى غير ذلك من الالتزامات التى ترتبت بينهما على التقابل بمجرد انعقاد البيع . (جلسة 1932/11/17 طعن رقم 60 سنة 2ق) . وبأنه " أن عقد البيع ، حتى بعد صدور قانون التسجيل من عقود التراضى يتم قانونا بالإيجاب والقبول وكذلك المادة 237 من القانون المدنى التى تجيز أن يكون البيع بالكتابة أو بالمشافهة مع اتباع القواعد المقررة بشأن الإثبات عند الإنكار فإن قانون التسجيل لا يقتضى تغيير شئ من أحكامها فالشركة فى شراء الأطيان التى رسا مزادها على الشريكين يجوز إثباتها بالبينة وقرائن الأحوال عند وجود مبدأ ثبوت بالكتابة . ومتى ثبت بهذا الطريق قيام الشركة فلا يجوز لمن رسا عليه المزاد من الشريكين أن يتعلل فى جحد حق شريكه فى الملكية بعدم حصول التسجيل . (جلسة 1939/6/1 طعن رقم 7 سنة 9ق) . وبأنه 2574 إن القانون رقم 18 لسنة 1923 قد عدل حكم المادة 266 من القانون المدنى فيما يتعلق بنقل الملكي

ة فبعد أن كان نقلها ، بمقتضى هذه المادة نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده ، اصبح متراخيا الى ما بعد حصول التسجيل ، وإذن فلا يصح للمشترى – ما دام يسجل عقده – أن يطلب الحكم بتثبيت ملكيته لما اشتراه . وإنما إما أن يطالب البائع أو ورثته من بعده بالالتزامات الشخصية التى يرتبها العقد كتسليم المبيع وريعه . فإذا هو طلب – قبل التسجيل – تثبيت الملكية وتسليم المبيع وريعه ، وقضى له بذلك ، نعين نقض الحكم فيما يتعلق بتثبيت الملك ، لرفع الدعوى به قبل استيفاء شروطها . (جلسة 1932/12/22 طعن رقم 52 سنة 2ق) . وبأنه " لما كان الحكم المطعون فيه وقد قضى ببطلان عقد البيع ما كان للمحكمة بعد ذلك أن تعرض لطلب فسخه ويكون النعى – وأيا كان وجه الرأى فيه – غير منتج . (الطعن رقم 1171 لسنة 56ق جلسة 1990/11/18) .وبأنه " لما كان الحكم المطعون فيه وقد قضى ببطلان عقد البيع ما كان للمحكمة بعد ذلك أن تعرض لطلب فسخه ويكون النعى – أيا كان وجه الرأى فيه – غير منتج . (الطعن رقم 1171 لسنة 56ق جلسة 1990/11/18) .وبأنه " لا يترتب على عقد البيع العرفى انتقال الملكية للمشترى ومن مقتضى ذلك أنه لا يجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفى وإنما يجوز للمشترى إلزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى إذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت ملكيته استنادا الى الحكم المسجل الذى يقوم مقام تسجيل العقد وإذن فمتى كان الحكم قد قرر وهو فى معرض الرد على طلب الطاعن صحة ونفاذ ورقة الإقرار الصادر له من المطعون عليها الثانية انه " لا يمكن اعتبار هذا الطلب فرعا عن طلب تثبيت الملكية بدليل أنه لا يصح للمدعى فى دعوى صحة ونفاذ العقد التحدث عن الملكية لأن حقه لا ينشأ إلا بعد صدور الحكم لصالحه فى الدعوى المذكورة وتسجيله وبتعبير آخر أن الملكية مرحلة تالية أساسها الحكم بصحة ونفاذ الإقرار بتسجيله" فإن الطعن فيه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح .(جلسة 1951/4/19طعن رقم 121سنة 19ق) وبأنه " متى انتقلت الملكية من البائع الى ورثة المشترى من تاريخ تسجيل الحكم الصادر لصالحهم بصحة ونفاذ عقد البيع فإن هذه الملكية لا تسقط ابدا عن المالك ، كما أن دعوى الاستحقاق التى تحميها لا يرد عليها انقطاع صلته بهذا المالك . وينبنى على ذلك أنه إذا طالب المشترى – الذى انتقلت إليه ملكية المبيع – البائع باسترداد المبيع .

فلا يجوز دفع هذه الدعوى بالتقادم لمضى أكثر من خمس عشرة سنة دون المطالبة بالملكية . (الطعن رقم 28 لسنة 28ق جلسة 1963/3/28 س14 ص398). وبأنه " حق ملكية العقار لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة إلى الغير إلا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشتر لم يسجل عقد البيع الصادر إليه ، ومن ثم لا يكون لهذا المشترى أن ينقل الملكية لمن اشترى منه لأنها لا تؤول إليه هو إلا بتسجيل عقده .ولذلك فقد أورد المشرع بالمادة 23 من قانون الشهر العقارى نصا يقضى بأنه لا يقبل فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العينى إلا المحررات التى سبق شهرها فإذا توصل المشترى الى تسجيل عقد او تسجيل الحكم الصادر بصحة ونفاذه رغم من أن سند البائع له لم يكن قد تم شهره فإنه لا يكون من شأن التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشترى مالكا إذ من غير الممكن أن يكون له من الحقوق أكثر مجاهد للبائع له الذى لم تنتقل إليه الملكية سبب عدم تسجيل سنده . (الطعن رقم 107 لسنة 30ق جلسة 1965/1/21 س16 ص73) .

عــدم نفــاذ البيــع :

مفاد نص المادتين 237 ، 1/238 من القانون المدنى أن الغش الواقع من المدين وحده فى عقود المعوضات لا يكفى لإبطال تصرفه ، بل يجب إثبات التواطؤ بينه وبين المتصرف له على الإضرار بحقوق الدائن ، لأن الغش من الجانبين هو من الأركان الواجب قيام دعوى عدم نفاذ التصرفات عليها ، وأن يثبت أن الغش موجود وقت صدور التصرف المطعون فيه . وإذا كان الحكم المطعون فيه بعد أن اثبت أن الطاعن اشترى العقار موضوع الدعوى ، وثبت فى عقد البيع الصادر له من المطعون عليه الثانى أن العين المبيعة محملة برهن وأن هذا الرهن سابق فى القيد على تسجيل عقد شراء الطاعن ، واستخلص الحكم من شهادة شاهدى المطعون عليها الأولى فى هذا الخصوص ، ومما شهد به شاهد الطاعن من أنه احتجز جزءا من الثمن لوجود الرهن ، قيام التواطؤ بين المطعون عليه الثانى وبين الطاعن تأسيسا على أن هذا الأخير كان يعلم أن التصرف يؤدى الى إعسار المطعون عليه الثانى ،

مع أن الثابت من الحكم أن الطاعن اقبل على الشراء وهو على بينة من الدين ومن الرهن المقيد على العين المبيعة ضمانا لهذا الدين ، والذى يخول للمطعون عليها الأولى تتبع العقار فى أى يد تكون ، ثم رتب الحكم على ذلك قضاءه بعدم نفاذ العقد الصادر من المطعون عليه الثانى للطاعن ، فإنه يكون معيبا للخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال .(الطعن رقم 484 لسنة 36ق جلسة 1971/4/27 س22 ص565) (يراجع فى تفصيل ما سبق المستشار محمد عبد العزيز المرجع السابق والمستشار محمود الخضيرى المرجع السابق والدكتور سليمان مرقص المرجع السابق والسنهورى المرجع السابق) .

أهم أحكام النقض :

أن الملكية تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشترى الذى بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن البيع الصادر لمورثه الطاعن لم يتم تسجيله أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه ورتب على ذلك انتقال الملكية الى المطعون ضدها الأولى التى قامت بالبيع للمطعون ضدهما الثانى والثالثة وبادر الأخيران الى تسجيل التصرف الصادر إليهما فانتقلت إليهما ملكية العقار المبيع وكان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه كافيا لحمله وفيه الرد الضمنى على ما يثيره الطاعن فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس . (الطعن رقم 3104 لسنة 58ق جلسة 1994/2/10) .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يترتب عليه نقل ملكية المبيع الى المشترى . انتقالها بالتأشير بالحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة أو بتسجيل الحكم النهائى . انسحاب أثر التأشير بمنطوق الحكم على هامش تسجيل الصحيفة الى تاريخ هذا التسجيل . المقصود به . (الطعن رقم 2117 لسنة 56ق جلسة 1993/4/15 لم ينشر بعد) .

أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه إذا بنى القاضى حكمه على واقعة استخلصها من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبته أو غير مناقض ولكن من المستحيل عقلا استخلاص تلك الواقعة منه كان هذا الحكم باطلا ، وان مجرد تسجيل دعوى صحة التعاقد لا شأن له بنقل الملكية العقارية مع البائع الى المشترى إذ لا تنتقل هذه الملكية إلا بإشهار الحكم النهائى الصادر بصحة البيع وذلك إما بتسجيل هذا الحكم أو بالتأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بفسخ عقد البيع محل النزاع المؤرخ 1983/8/19 على ما قرره من أنه " لما كان يبين من عقد البيع المؤرخ 1983/8/19 سند الدعوى ان المستأنف عليهما الأول والثانية – الطاعنان – قد باعا للمستأنف – المطعون ضده الأول – قطعة الأرض محل التداعى وقبضا كامل الثمن وقدره 19125 جنيه وكان البين من الأوراق وخاصة تقارير الخبراء والمحضر رقم .... لسنة .... ادارى السلام والمقيد برقم 1295 لسنة 1984 جنح السلام ما مفاده أن العين محل التداعى مملوكة ..... بعقد بيع مسجل مما يتعذر معه المستأنف غليهما الأول والثانية الوفاء بالتزامهما طبقا لعقد البيع محل التداعى المؤرخ 1983/8/19 "

لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى الثابت من تقارير الخبراء من المحضر رقم 1983/667 ادارى السلام المقيد برقم .... لسنة ..... جنح السلام أن المدعو .... وان كان قد اشترى من المالك الأصلى لأرض التداعى المدعو ... مساحة منها قدرها 2.272 بموجب عقد البيع العرفى المؤرخ 1972/7/4 الذى حكم بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ... سنة 1978 شمال القاهرة الابتدائية إلا انه لم يسجل سوى صحيفة هذه الدعوى فإن ملكية الأرض موضوع النزاع لا تكون قد انتقلت إليه ، وإذ استخلص الحكم المطعون فيه من هذه الأوراق وعلى خلاف مدلولها – أن الملكية قد انتقلت الى المشترى الآخر ... بعقد بيع مسجل بما يتعذر معه على الطاعنين الوفاء بالتزامهما بنقل الملكية الى المطعون ضده الأول ورتب على ذلك وحده قضاء بفسخ العقد يكون فلا عن فساد استدلاله قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن. (الطعن رقم 4497 لسنة 62ق جلسة 1994/1/27) .

تسجيل صحيفة الدعوى التى رفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار . أثره . جعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة بحجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينين على ذات العقار – تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك لا يحول دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق بصحة عقده . (الطعن رقم 3016 لسنة 58ق جلسة 1993/4/15) .

مفاد نص المادتين 15 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 المعدل الخاص بتنظيم الشهر العقارى أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما بشأن بيع عقار تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة ونفاذ التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشترى الذى – تقرر بحكم – حجة على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وانه يترتب على إقرار المالك البيع الصادر من غيره أن ينقلب العقد صحيحا فى حق المشترى من وقت صدور البيع ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون عليها الحادية عشرة قد سجلت صحيفة دعواها فى 1975/3/13 ، وإذ اعتد الحكم بإقرار المطعون عليه الأول – المالك الحقيقى – البيع الصادر لها من الغير فإن عقد البيع يصير صحيحا فى حقها من تاريخ حصوله فى 1974/9/1 ، ولا من أثر لتسجيل صحيفة الطاعنين قبل تاريخ الإقرار على حق المطعون عليها المذكورة التى حفظته من تاريخ تسجيل صحيفة دعواها السابق على تاريخ تسجيل صحيفتهم لأنه لا ينتقل ملكية الأرض محل النزاع إليهم

ولا يحول دون أن يحكم لها بصحة ونفذا عقدها العرفى المؤرخ 1974/9/1 حتى إذا ما تأشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعنين ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فى القضاء للمطعون عليها بطلبها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها فإنه يضحى متفقا وصحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الصدد على غير أساس . (الطعن رقم 2429 لسنة 60ق جلسة 1992/2/29) .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد الناقل للملكية . ماهيته . القضاء بشطب تسجيل المشترى لعقده قبل التأشير على هامش صحيفة الدعوى المرفوعة بصحة تعاقد آخر صادر عن ذات الأطيان المبيعة والمسجلة فى تاريخ اسبق على تاريخ التسجيل المحكوم بشطبه قضاء سابق لأوانه . على ذلك . (الطعن رقم 2056 لسنة 58ق جلسة 1992/2/17 لم ينشر بعد) .

تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ البيع – لا يكون حجة على من ترتبت لهم بعده حقوق ذات المبيع إلا إذا تم التأشير بالحكم الصادر فى الدعوى على هامش ذلك التسجيل خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا – فوات هذا الميعاد دون حصول التأشير – أثره الغير سيئ النية فى معنى المادة 17 من قانون تنظيم الشهر العقارى . (الطعن رقم 433 لسنة 57ق جلسة 14992/1/15) .

العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المتصرف واحدا وأن أثر تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا ينصرف إلا الى التصرف الذى طلب الحكم بصحته فيها وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن اشترى أطيان النزاع بعقد غير مسجل من المطعون عليه الأول الذى اشتراها بدوره بعقد مسجل من المطعون عليهم من الثانية حتى الأخير ، ثم أقام الدعوى بصحة ونفذا عقد البيع الصادر له من البائع له فحسب وسجل صحيفتها ، ثم عاد من بعد وأضاف الى طلبه هذا طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر للبائع له من المطعون عليهم من الثانية حتى الأخير دون أن يسجل صحيفة التعديل بينما سجل المشترى من المذكورين عقدى شرائه منهم ، ومن ثم فلا يجوز تطبيق مبدأ الأسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى الطاعن وعقدى البيع المسجلين لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وإنما تكون المفاضلة بين طلبات الطاعن المعدلة وبين عقدى البيع المسجلين لاتحاد المتصرف فيهما جميعا وهم البائعون الأصليين ، وإذا لم يسجل الطاعن صحيفة التعديل حال ان المشترى الآخر قد سجل عقديه ، فانه يفضل عليه ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس . (الطعن رقم 3267 لسنة 59ق جلسة 1991/4/28) .

التأشير منطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة الدعوى . أثره . جعل حق المشترى المحكوم له حجة على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار المبيع . تحقق ذات الأثر بشهر الحكم كله . علة ذلك . (الطعن رقم 3106 لسنة 58ق جلسة 1993/4/15) .

10. مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . ليس من شأنه نقل الملكية العقارية من البائع الى المشترى . عدم انتقالها إلا بشهر الحكم النهائى الصادر بصحة البيع أو التأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة وثبوت الملكية للمشترى من وقت إشهار ذلك الحكم وليس من تاريخ تسجيل الصحيفة . (الطعن رقم 2471 لسنة 58ق جلسة 1993/2/18) .

11. إن تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يؤدى الى نقل ملكية العقار من البائع الى المشترى ، إذ لا تنتقل هذه الملكية إلا بإشهار الحكم النهائى الصادر بصحة البيع وذلك إما بتسجيل هذا الحكم او التأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة ويكون ثبوت الملكية للمشترى من وقت إشهار ذلك الحكم وليس من تاريخ تسجيل الصحيفة ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن يمتلك حصة مقدارها خمسة وربع قيراط من 24 مشاعا فى ارض النزاع بالميراث عن والده ، وانه اشترى حصة شائعة أخرى مقدارها 13 ونصف قيراط من 24 بموجب عقدى بيع قضى فى الدعويين 616 لسنة 1977 ، 3302 لسنة 1978 مدنى المنيا الابتدائية بصحتهما ونفاذهما ولم يقم بتسجيل الحكمين أو يؤشر بهما طبقا للمادتين 18 ، 17 من قانون الشهر العقارى رقم 114 لسنة 1946 فلم تنتقل إليه ملكية هذه الحصة ومن ثم فى يعد مالكا لثلاثة أرباع الأرض المشاعة ولا يقيد من حكم المادة 2/829 من القانون المدنى ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس ويتعين رفض الطعن . (الطعن رقم 3056 لسنة 58ق جلسة 1991/4/30) .

12. إن القانون 114 لسنة 1946 بشأن تنظيم الشهر العقارى المعدل بالقانون 25 لسنة 1976 بعد أن تبين فى المادة الخامسة عشر منه الدعاوى التى يجب تسجيلها – ومن بينها دعاوى صحة التعاقد – نص فى مادته السابعة عشر على انه " يترتب على تسجيل صحف هذه الدعاوى أن حق المدعى إذا تقرر بحكم يؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ... ولا يسرى ذلك على الأحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائيا أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول ،

ومفاد ذلك انه يشترط لكى يحفظ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لرافعها حقوقه من تاريخ حصول ذلك التسجيل أن يحكم له بطلباته وان يتم تسجيل هذا الحكم أو يؤشر به على هامش تسجيل تلك الصحيفة فى غضون خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا أو من تاريخ العمل بالقانون 25 لسنة 1976 فى أول مايو سنة 1976 أيهما أطول ، وما لم يحصل هذا التأشير أو ذلك التسجيل فى غضون ذلك الميعاد لا يكون للحكم بصحة التعاقد أية حجية قبل من تولدت لهم حقوق عينية على العقار بعد تسجيل الصحيفة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بمحو تسجيل عقد الطاعنة على مجرد أن المدعين سجلوا صحيفة دعواهم وعجزوا عن تسجيل الحكم الصادر فيها أو التأشير به هامش تسجيل صحيفتها لقيام الشهر العقارى بتسجيل ذلك العقد ، وهو ما لا يبرر محو تسجيله قبل حصول ذلك التأشير أو التسجيل فى الميعاد المشار إليه ، فإنه يكون قد أخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه . (الطعن رقم 1968 لسنة 55ق جلسة 1990/6/26) .

13. لا يكفى لنقل ملكية العقار – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، ما لم يصدر حكم بذلك يتم تسجيله أو يؤشر بمطوقه وفقا للمادتين 15 ، 17 من قانون الشهر العقارى إذا فى هذه الحالة فقط يحتج بالحكم من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم نفاذ عقد بيع الطاعن المؤرخ 1977/2/1 فى مواجهة المطعون ضدها الأولى المشترية لذات العقار مستندا فى ذلك الى مجرد أنها اسبق فيه تسجيلا لصحيفة دعواها ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث الوجه الآخر لهذا السبب . (الطعن رقم 1833 لسنة 56 جلسة 1991/6/13 لم ينشر بعد) .

14. تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة . أثره . اعتبار حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى (الطعن رقم 1451 لسنة 54ق جلسة 1988/3/16) .

15. انسحاب اثر الحكم الى تاريخ تسجيل دعوى صحة التعاقد . مجرد تسجيل الصحيفة لا يترتب عليه انتقال الملكية . (الطعن رقم 907 لسنة 52ق جلسة 1985/6/6) .

16. تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . المقصود بها . أثره . انتقال الملكية لا يتم إلا بعد الحكم والتأشير . (الطعن رقم 76 لسنة 52ق جلسة 1985/4/16) .

17. الحكم فى دعوى صحة التعاقد دون تسجيله أو التأشير به غير مانع من الحكم بصحة التعاقد لمشتر آخر لذات العين من نفس البائع . (الطعن رقم 76 لسنة 52ق جلسة 1985/4/16) .

18. تسجيل صحيفة الدعوى بإثبات صحة التعاقد بشان بيع عقار تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة – أثره – حجية حق المشترى على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل الصحيفة – تعدد المشترون المفاضلة بأسبقية التسجيل – أساس المفاضلة اتحاد العقار فى كل من التصرف وإشهار التصرف . (الطعن 1186 لسنة 57 جلسة 1989/11/23 لم ينشر بعد) .

19. التسجيل . ماهيته . تقديم طلب الشهر الى مأمورية الشهر العقارى وختمه بخاتم الصلاحية للشهر . إجراء تمهيدى لا يعنى التسجيل . م 20 ق 114 سنة 46 (مثال فى شفعة) . (الطعن رقم 1653 لسنة 51 ق جلسة 1988/6/2) .

20. تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد على مقتضى نص المادتين 15 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقارى المعدل والتأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة يترتب عليه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن حق المشترى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . (نقض الطعن 345 لسنة 48ق جلسة 1983/1/26 س34 ص308) .

21. التأشير بمنطوق الحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد أو تسجيله كاملا ارتداد أثره الى تاريخ صحيفة الدعوى . مؤدى ذلك . حق المشترى فى الاحتجاج قبل كل من ترتب له حق عينى على العقار المبيع منذ تسجيل الصحيفة . المادتان 15 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 . (الطعن رقم 1301 لسنة 53ق جلسة 1988/5/29) .

22. الأصل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن التسجيل لا يترتب عليه أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أي حق عينى آخر على عقار او نقله ، وان هذا الأثر لا ينسحب الى الماضى ، ولا يحتج على ذلك بان القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين 15، 17 منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انسحاب اثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لأن تقرير هذا الأثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه . (نقض 1981/12/20 طعن 369 س 48ق ص2341 مج فنى مدنى) .

23. الملكية لا تنتقل الى المشترى إلا بتسجيل عقد البيع – كما أن الأصل – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن التسجيل لا يترتب عليه أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أي حق عيني آخر على عقار ونقله وان هذا الأثر لا ينسحب الى الماضى ، ولا يحتج على ذلك بأن القانون رقم 114 لسنة 1964 الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين 15 ، 17 منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لأن هذا الأثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من يترتب لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى ، وهذا الاستثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه . (نقض الطعن رقم 890 لسنة 45ق جلسة 1978/6/27) .

24. لما كانت المطعون عليها الثانية لم تختصم البائع للبائع لها ليقضى عليه بصحة العقد الصادر منه ، إذا اكتفت باختصام البائع لها ، وهو لم تنتقل إليه . الملكية بعد وأنه غير مؤشر عليها بصدور حكم فى تلك الدعوى ، على خلاف ما ورد بالشهادة المقدمة من المطعون عليها الثانية والتى تفيد التأشير بالحكم الصادر لها على تسجيل صحيفة دعواها لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه لا يقبل فيما يتعلق بإثبات اصل الملكية أو الحق العينى إلا المحررات التى سبق شهرها

فإذا توصل المشترى الى تسجيل عقده او تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من أن سند البائع لم يكن قد تم شهره فإنه لا يكون من شأن التسجيل على هذه الصورة ، اعتبار المشترى مالكا إذ من غير الممكن أن يكون له من حقوق اكثر مما هو للبائع له الذى لم تنتقل إليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده . (نقض الطعن رقم 317 لسنة 47ق جلسة 1980/11/18) .

25. لا يكفى لنقل الملكية تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ما لم يصدر حكم بذلك ويؤشر به وفقا للمادتين 15 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 إذ فى هذه الحالة فقط يحتج بالحكم من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . (نقض الطعن رقم 850 لسنة 43 ق جلسة 1977/6/28) .

26. بين القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقارى فى المادة الخامسة عشر منه الدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد ، ونص فى مادته السابعة عشر على انه يترتب به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ التسجيل ، صحيفة الدعوى وبذلك رتب المشرع تقرير هذه الآثار على تسجيل الصحيفة ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن صحيفة دعوى صحة التعاقد التى رفعها المطعون ضده الأول على مورث الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث ، لم تسجل بعد وان ما ورد بها من تأشيرات بشأن قيدها وتاريخ تقديمها وختمها بخاتم الصلاحية للشهر العقارى عملا بالمواد 20 وما بعدها من القانون رقم 114 لسنة 1946 وليس فى الأوراق ما يفيد تقديم الصحيفة الى مكتب الشهر العقارى لاتخاذ إجراءات التسجيل التى تبدأ بتقديم المحرر المختوم بخاتم (صالح للشهر) بعد توقيعه الى مكتب الشهر العقارى المختص حيث يثبت فى دفتر الشهر بأرقام متتابعة وفقا لتواريخ وساعات تقديم المحررات إليه هو ، ويؤشر عليه أى على المحرر بما يفيد شهره وفق أحكام المادتين 29 ، 32 من القانون المذكور . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر أن بيانات القيد فى دفتر مشروعات المحررات بمأمورية الشهر العقارى التى تفيد تقديم مشروع صحيفة الدعوى لها فى 8 مارس 1966 هى بيانات التسجيل الذى سترتد الى تاريخه حجية حق من رفع الدعوى قبل من ترتبت لهم على العقار حقوق عينية مع أنها بيانات عن إجراءات تمهيدية لا تعد من قبيل الشهر على نحو ما سلف بيانه ورتب على ذلك إهدار التسجيل الحاصل للطاعن فى 19 من مارس المذكور وقضى بصحة عقد بيع صدر من البائع عن مساحة من الأرض خرجت من ملكه وبات نقل ملكيتها بموجبه الى المشترى مستحيلا فإنه يكون قد أخطأ فى القانون . (نقض الطعن رقم 680 لسنة 40ق جلسة 1977/6/15) .

27. تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشترى على البائع – على ما قضت به المادة السابعة عشرة من القانون رقم 144 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقارى – يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، وإذا كان هذا الأثر لا يزول بدخول النائب القانونى عن المشترى فى الدعوى للحكم له بالطلبات التى تضمنتها الصحيفة المسجلة وكان يبين من الحكم الابتدائي الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه فى أسبابه ، أن محكمة الموضوع قد حصلت بأدلة سائغة ومما له أصله الثابت فى الأوراق أن الطلبات الواردة بصحيفة تصحيح شكل الدعوى هى ذات الطلبات الواردة بصحيفة افتتاحها المسجلة ، والتى طلبت فيها المطعون عليها الأولى الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لوليدها ، وان ما طرأ على الدعوى من تعديل ينحصر فى دخول المطعون عليه الثانى فيها كولى شرعى على ولديه المشترين طالبا الحكم بصحة ونفاذ العقد المذكور ، وهى ذات الطلبات المبينة بصحيفة الدعوى الأصلية ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بأفضلية هذا العقد لتسجيل صحيفة الدعوى المرفوعة عنه قبل الحكم الصادر بصحة عقد الطاعنة . لا يكون قد خالف القانون . (نقض الطعن رقم 33 لسنة 39ق جلسة 1974/11/21) .

28. مفاد نص المادتين 15 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بشأن الشهر العقارى أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع لإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، وبذلك يكون المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل إليه الحق من البائع المدعى عليه ، وإعلام الغير بالأخطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى ، وإذا كان هذا الإعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا إذ أن هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشى ويزيد عليه ، ومتى تقرر ذلك فان أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتب لهم حقوق عينية على العقار ، يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ،

يستوى فى ذلك أن تكون هذه الحقوق قد تقررت بتصرف رضائى صادر من البائع له أو نتيجة إجراءات تنفيذ عقارى اتخذت ضد هذا البائع ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر حين قضى ببطلان إجراءات نزع الملكية لتسجيل المطعون ضده الأول بتاريخ 1968/3/7 صحيفة دعوى صحة التعاقد الصادر له من مدين الطاعنة ثم تسجيله الحكم الصادر فيها بتاريخ 1971/3/20 ، فارتد أثر التسجيل الى تاريخ تسجيل الصحيفة . بينما تنبيه نزع الملكية مسجل بتاريخ 1969/2/30 فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس . (نقض الطعن رقم 668 لسنة 42ق جلسة 1977/3/16) .

29. إذ كان الثابت أن المدعية قد عدلت طلب صحة التعاقد الذى ضمنته صحيفتها المسجلة الى طلب فسخ العقد ورد الثمن مع التعويض ، إلا أنها عادت الى طلباتها الأصلية الواردة بتلك الصحيفة ، وصدر الحكم فى الدعوى محمولا عليها ، وبذات الطلبات التى تضمنتها ، واتخذ الحكم من كون الصحيفة أسبق تسجيلا من عقد شراء الطاعنين قواما لقضائه ، وإذ صدر ذلك الحكم فى مواجهة الطاعنين نهائيا ، وارتبطت أسبابه ارتباطا وثيقا بمنطوقه بحيث لا تقوم له قائمة إلا بها ، فانه ينهض حجة عليهما بما شملته تلك الأسباب ، وإذ رتب الحكم المطعون فيه على ذلك قضاءه برفض دعوى الطاعنين - يثبت ملكيتهما لذات العين المبيعة - فإن النعى عليه يكون على غير أساس . (نقض الطعن رقم 257 لسنة 37ق جلسة 1972/2/19) .

30. الأصل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن التسجيل لا يترتب عليه أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد ، أو الحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أي حق عينى آخر على عقار أو نقله ، وان هذا الأثر ولا ينسحب الى الماضى ، ولا يحتج على ذلك بأن القانون رقم 144 لسنة 1946 الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين 15 ، 17 منه تسجيل صحيفة دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ، ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انساب اثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لأن تقرير هذا الأثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى ، وهو استثناء لا يصح التوسع فيه او القياس عليه . (نقض الطعن رقم 14 لسنة 38ق جلسة 1973/2/24) .

31. نصت المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم 114 لسنة 1946 على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ورتبت على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تزول ولا تتغير لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير ، مما مفاده إن الملكية لا تنتقل من البائع الى المشترى إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشترى عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل . وإذ جاء نص المادة التاسعة المشار إليه أسوة بنص المادة الأولى من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 المقابل له . خلوا مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ فإن الملكية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشترى الذى بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله . (نقض الطعن رقم 59 لسنة 36ق جلسة 1970/4/7) .

32. لا مجال لأعمال الأسبقية فى تسجيل صحيفتى دعوى صحة التعاقد إذا كان أحد العقدين صوريا صورية مطلقة ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن عقد الطاعن صورى صورية مطلقة ، فانه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المتداخلين استنادا الى أسبقية تسجيل صحيفة دعوى صحة عقد الطاعن . (نقض الطعن رقم 152 لسنة 36 ق جلسة 1970/5/21) .

33. العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى أن يكون المتصرف واحدا . فإذا كان الثابت فى الأوراق المطعون عليه الأول اشترى قطعة ارض محل النزاع بعقد غير مسجل من شخص كان قد اشتراها بدوره من آخرين بعقد غير مسجل ، ثم أقام المطعون عليه الأول الدعوى بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعه وسجل صحيفتها دون أن يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعه وسجل صحيفتها دون أن يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه من البائعين الأصليين ، فلما تبين له أن البائعين قد باعا جزءا من هذه الأرض ، عدل طلباته بأن أضاف إليها طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لبائعه دون أن يسجل صحيفة التعديل ، بينما سجل الطاعنان – المشتريان الآخران – عقد البيع الصادر لهما من البائعين الأصليين ، ومن ثم فانه لا يجوز تطبيق مبدأ الأسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى المطعون عليه الأول وعقد الطاعنين لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وإنما تكون المفاضلة بين طلبات المطعون عليه الأول التى طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه ، وبين عقد الطاعنين لاتحاد المتصرف فى هذه الحالة وهما البائعان الأصليان ، وإذ لم يسجل المطعون عليه الأول صحيفة التعديل فى حين ان الطاعنين قد سجلا عقدهما فانهما يفضلان عليه (نقض الطعن رقم 571 لسنة 35ق جلسة 1970/6/25) .

33. أن القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقارى ، يقضى بأن ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشترى الا بتسجيل عقد البيع او بتسجيل الحكم النهائى بإثبات التعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم عل هامش تسجيل صحيفة الدعوى إذا كانت قد سجلت ، وتسجيل الصحيفة يحفظ لرافع الدعوى حقوقه من تاريخ حصوله ،

بحيث انه متى حكم له بطلباته فإن الحق الذى قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل الصحيفة إذا كان قد تأشر بهذا الحكم طبقا للقانون دون أن يتأثر بما يصدر من البائع أو ما صدر من مورثه من تصرفات أشهرت بعد هذا التاريخ ، ومفاد ذلك انه لا يكفى لاعتبار العقد مسجلا تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد وما لم يحصل هذا التأشير لا يكون للحكم بصحة التعاقد أية حجية بالنسبة لتسجيل العقد . (نقض الطعن رقم 19 لسنة 36ق جلسة 1970/4/23) .

34. مفاد نص المادتين 15 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقارى أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على ببيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . فإذا كان المطعون ضدهما قد سجلا صحيفة دعواهما (بصحة التعاقد) قبل أن يسجل الطاعن (مشتر ثان) عقده الصادر إليه من ذات البائع فانهما لا يحاجان بهذا التسجيل ولا تنتقل به الملكية الى الطاعن بالنسبة إليهما وعلى ذلك فلا يحول هذا التسجيل دون أن يحكم لهما بصحة ونفذا عقدهما العرفى حتى إذا اشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعن . (نقض الطعن رقم 206 لسنة 34ق جلسة 1967/10/19) .

35. مفاد نص المادة 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقارى أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع لإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ، ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينة على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . (نقض الطعن رقم 365 لسنة 36ق جلسة 1971/5/27) .

36. لا يترتب على التسجيل أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه إنشاء حق الملكية أو أي حق عينة آخر على عقار أو نقله . وان القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بالشهر العقارى إذ أجاز بنص الفقرة الثانية من المادة 15 تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها طبق القانون ، انسحاب أثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى (م 17) إنما قصد حماية أصحاب هذه الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحائفها ولم تقصد أن يرتب على مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم الذى يقرر حق المدعى فيها . (نقض الطعن رقم 527 لسنة 34ق جلسة 1969/1/9) .

37. المعول عليه فى نقل الملكية ليس بالأسبقية فى تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، وإنما هو بتسجيل الحكم أو العقد . (نقض الطعن رقم 57 لسنة 32ق جلسة 1966/11/1) .

38. اعتبار تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ البيع حجة على من ترتبت لهم بعده حقوق على ذات البيع – توقفه على صدور الحكم فعلا بصحة التعاقد والتأشير بمنطوقه على هامش ذلك التسجيل . (الطعن رقم 2471 لسنة 58ق جلسة 1993/2/18) .

39. حق ملكية العقار لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير إلا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشتر لم يسجل عقد البيع الصادر إليه ، ومن ثم لا يكون لهذا المشترى ان ينقل الملكية لمن اشترى منه لأنها لا تؤول إليه هو إلا بتسجيل عقده . ولذلك فقد أورد المشرع بالمادة 23 من قانون الشهر العقارى نصا يقضى بأنه لا يقبل فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العينى إلا المحررات التى سبق شهرها . فإذا توصل المشترى الى تسجيل عقده او تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من أن سند البائع له لم يكن قد شهر فانه لا يكون ان يكون له من الحقوق اكثر مما هو للبائع له الذى لم تنتقل إليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده . (نقض الطعن رقم 107 لسنة 30ق جلسة 1965/1/21) .

40. مؤدى نص المادتين 15 ، 17 من القانون رقم 114 سنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقارى ، أن التسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ، ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة ، من شأنه أن يجعل حق المشترى حجة على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . ولما كان الطاعن قد سجل صحيفة دعواه قبل تسجيل عقد المشترين الآخرين الصادر من ذات البائع عن جزء من نفس العقار المبيع له، فان الطاعن لا يحاج بهذا التسجيل اللاحق لتاريخ تسجيل الصحيفة ، وبالتالى فلا يحول هذا التسجيل دون أن يحكم له بصحة ونفاذ عقده حتى إذا أشر بهذا الحكم وفق القانون ، يكون حجة على المشترين الآخرين . (نقض الطعن رقم 58 لسنة 37ق جلسة 1971/12/23) .

41. التأشير بمنطوق الحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد أو تسجيله كاملا . ارتداد أثره من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . مؤدى ذلك . حق المشترى فى الاحتجاج قبل من ترتب له حق عينى على العقار المبيع منذ تسجيل الصحيفة . (الطعن رقم 1770 لسنة 57ق جلسة 1992/12/13) .

42. متى انتقلت الملكية من البائع الى ورثة المشترى من تاريخ الحكم الصادر لصالحهم بصحة ونفاذ عقد البيع فان هذه الملكية لا تسقط أبدا عن المالك ، كما أن دعوى الاستحقاق التى تحميها لا يرد عليها التقادم المسقط وللمالك أن يرفعها ضد أي شخص لاسترداد ملكيته مهما طال عهد انقطاع صلته بهذا المالك وينبنى على ذلك انه إذا طالب المشترى – الذى انتقلت إليه ملكية المبيع – البائع باسترداد المبيع . فلا يجوز دفع هذه الدعوى بالتقادم لمضى اكثر من خمسة عشر سنة دون المطالبة بالملكية . (نقض الطعن رقم 28 لسنة 28ق جلسة 1963/3/28) .

43. انسحاب اثر التأشير بالحكم النهائى الصادر فى دعوى صحة التعاقد الى تاريخ تسجيل صحيفتها . شرطه . أن يتم التأشير خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا او العمل بالفقرة الثانية من المادة 17 من القانون 114 لسنة 1946 المستحدثة بالقانون 25 لسنة 1976 . عدم التأشير بالحكم فى ذلك الميعاد . مؤداه . زوال أثر تسجيل الحكم ليس له ميعاد محدد لإجرائه . (الطعن رقم 1676 لسنة 59ق جلسة 1993/10/28 لم ينشر بعد) .

44. مؤدى نصوص المواد 15 ، 16 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقارى أن المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل إليه الحق من البائع المدعى عليه وإعلام الغير بالأخطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى وإذا كان هذا الإعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده ، فإنه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا إذ أن هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشى ويزيد عليه . ومتى تقرر ذلك فإن أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . (نقض الطعن رقم 515 لسنة 34 لسنة 34ق جلسة 1969/1/30) .

45. تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشترى على البائع – على ما قضت بها المادة 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 – يحدث اثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيعة حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، سواء كانوا خصوما فى تلك الدعوى التى سجلت صحيفتها أو ظلوا بعيدين عنها (نقض الطعن رقم 206 لسنة 34ق جلسة 1967/10/19) .

﴿ انتقال الملكية عن طريق السجل العيني ﴾

إجراءات القيد في السجل العيني :

تقوم الجهات المتخصصة على مراجعة السندات المقدمة للقيد والتي بموجبها تنشأ الحقوق العينية العقارية حتى يمكن التحقق من صحة التصرفات القانونية وسند اكتساب الحق الذي يتم تقديم الطلب لإتمام قيده ، على أنه وكما لاحظنا فيما تقدم ، فإن قانون السجل العيني المصري لم يجعل اختصاص مراجعة هذه الطلبات منوطا بالقضاء إلا بشكل احتياطي وعند وجود منازعة في القيد التمهيدي عند إنشاء السجل ، أو في الإجراءات المتخذة بشأن القيود التالية ، وبالرغم مما سبق فإن الإجراءات التي نص عليها القانون في شأن مراجعة القيد بواسطة موظفو السجل بدت له كافية في تحقيق أهداف القانون الجديد ، وسوف نستعرض في إيجاز هذه الإجراءات بعد إيضاح مفهوم القيد في السجل العيني كما يلي :

أولا : مفهوم القيد في السجل العيني

للقيد في السجل العيني مفهوم واسع يقصد به اتخاذ إجراءات تدوين كافة التصرفات القانونية وسندات اكتساب وانتقال وتعديل وزوال كافة الحقوق العينية العقارية والحقوق التي نص المشرع على وجوب التعليق بها وكافة البيانات المحددة للوحدة العقارية في الصحيفة المخصصة لذلك بالسجل العين . (إبراهيم أبو النجا ، مرجع سابق ص203 وما بعدها)

وفي المقابل فإن القيد في السجل العيني له مفهوم أكثر تخصيصا يطلق عليه اصطلاحا (القيد الفني) ويقصد بهذا النوع من القيود قيد الحقوق العينية العقارية الأصلية والتبعية في الصحيفة المخصصة للوحدة العقارية من السجل الرئيسي .

ويعد هذا القيد بالمعنى الفني القيد الرئيسي في السجل العيني ، إذ بدونه لا يمكن التعرف على ملكية العقار والتغيرات الطارئة عليه .

ويرتبط بهذا القيد الفني نوع آخر من القيود يعرف اصطلاحا باسم (القيد الوصفي) ويقصد بهذا القيد ما يتم تدوينه من بيانات تتعلق بتحديد ذاتية الوحدة العقارية من حيث إدراج وصفها ومساحتها ومشتملاتها في الجزء المخصص لذلك من صحيفة الوحدة العقارية في السجل الرئيسي . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق)

وبالإضافة الى النوعين السابقين من القيود يوجد نوع ثالث يصطلح على تسميته (التعليق) Annoatation والتعليق هو تدوين كتابي يتم في (خانة) مخصصة له في صحيفة الوحدة العقارية بالسجل الرئيسي ، والغرض من هذا النوع من أنواع الشهر هو منح الحقوق الشخصية آثارا تشابه الآثار المترتبة على الحقوق العينية العقارية ، وبذلك ينقل التعليق الدور التقليدي للسجل العيني في حماية الغير في مجال الحقوق العينية العقارية ، الى حماية المدعين بالحقوق الخصية خارج الدائرة التعاقدية ، هذا ويجب أن يحاط إجراء التعليق بكافة الضمانات الضرورية الناجمة عن مبدأ المشروعية ، حتى لا تنقلب هذه الوسيلة التحفظية الى وسيلة تسمح بالتدخل في مراكز الأشخاص الذين يرغبون في التصرف في أموالهم .

ولقد تناول المشرع المصري في قانون السجل العيني هذا النوع من القيود في شأن قيد المحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث (م31) ، وفي شأن قيد التصرفات الواردة على منفعة العقار (م28) ، وفي شأن قيد الدعاوى العقارية وإعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة (م32 ، 33 ، 35 و3) ، كذلك فإن المادة 116 من اللائحة التنفيذية للقانون قد وردت بوجوب شهر القيود الواردة على حق الملكية كشرط منع التصرف على سبيل المثال .

وبالرغم من أن مصطلح التعليق هو المصطلح الأكثر دقة في شأن هذا النوع من القيود ، فإن قانون السجل العيني المصري لم يعط لهذا النوع من القيود هذا المصطلح الدقيق وتناول التعامل به من خلال مصطلح القيد بمعناه الواسع أو من خلال استخدام مصطلح (التأشير Mention) .

أما التأشير فهو نوع إخباري من أنواع القيد تعرفه تشريعات السجل العيني بأنه " الكتابة التي يكون الهدف منها إخبار المتعاملين بأنة بيانات تتعلق بالوحدة العقارية ولا تندرج تحت أى نوع من أنواعد القيود السابقة" ، والجدير بالملاحظة أن أثر التأشيرات ينحصر في إعلام الغير (أثر إخباري) بمضمون التأشيرات دون أن يكون منشئا أو كاشفا لأى حق من الحقوق العينية أو الشخصية ، بل أنه وعلى عكس ما يتصوره بعض الفقه ، فإنه وفي غير ما يرد به نص صريح بالاستثناء ، فإن هذه التأشيرات لا تسمح بافتراض وجود أو صحة أى من الحقوق المؤشر بها سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين ، أو كان في مواجهة الغير . (إبراهيم أبو النجا ، مرجع سابق)

وبالرغم من أن هذا النوع من القيود متعارف عليه في معظم تشريعات التسجيل العيني ، إلا أن قانون السجل العيني المصري قد خلال منه ، كما ولم تتضمن صحيفة الوحدة العقارية أى خانة مخصصة له ، ولعل هذا هو السبب في استعمال المشرع لمصطلح التأشير بالتداخل مع مصطلح التعليق ، حيث لا يثير هذا التداخل أى مشكلات قانونية في غياب هذا النوع الأخير من القيود في قانون السجل العيني المصري .

ومع ذلك فإننا نعتقد بان التطبيق العملي على الوحدات السكنية على وجه الخصوص سوف تظهر معه الحاجة الى تطبيق نظام التأشيرات والتي تتعلق – على سبيل المثال – في القانون السويسري بالإخبار عن تنظيم استخدام وإدارة المال العقاري المملوك على الشيوع (م712 – ج/3 مدني سويسري) ، والإخبار عن ملحقات الوحدة العقارية ، كما تفيد أيضا الإخبار ببدء بعض أعمال المقاولون والمهنيون على العقارات بالنظر لما يقرره لهم القانون من حقوق مرتبطة بعقد المقاولة . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، المرجع السابق ص75 وما بعدها)

القيد الأول

قيد العقارات

أولا : إجراءات القيد الأول

يقصد بالقيد الأول ، القيد الذي تجريه مصلحة الشهر العقاري لأول مرة في صحيفة السجل العيني ومن تلقاء نفسها تنفيذا للقانون ، حيث يستلزم تطبيق قانون السجل العيني ، اتخاذ إجراءات مساحية بقصد تحديد العقارات والتثبت من صحة وسلامة سندات الملكية ، ونظرا لأن هذا العمل يسهل في الأقسام المساحية الواسعة ، ويصعب تنفيذه في الأقسام المساحية المفتتة والصغيرة كما هو الحال في مصر ، رؤ ى تطبيق قانون السجل العيني على سبيل التدرج ، وفي الأقسام المساحية التي يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل ، بعد أخذ رأى مل من الهيئة العامة للمساحة ومصلحة الشهر العقاري ، مع مراعاة الاقتراحات التي يقدمها صندوق السجل العيني ، ويجب إعلان ذوي الشأن في هذه الحالة ، بميعاد سريان قانون السجل العيني. (راجع المذكرة الإيضاحية للقانون)

صدور قرار وزير العدل إذاً ، هو الذي يفتتح به هذه الإجراءات التحضيرية اللازمة لإجراء القيد الأول ، ولذلك يسمى بقرار الافتتاح ولا يكون نافذا إلا بعد مضى ستة أشهر على الأقل ، ولذلك نصت المادة الثانية الفقرة الأولى من قانون الإصدار على أنه يصدر قرار من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية التي يسري عليها نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني ويحدد القرار التاريخ الذي يبدأ فيه هذا السريان على أن يكون لاحقا لصدور القرار بمدة ستة أشهر على الأقل . (المادة الثانية من القانون)

وقد أخذ على النص استخدامه لعبارات تصلح لنظام الشهر الشخصي لا لنظام الشهر العيني الذي نحن بصدده ، ومن ذلك (إثبات المحررات) فكان الأحرى والأفضل استخدام كلمة (القيد) بدلا من (إثبات) ، وكلمة (الحقوق) بدلا من (المحررات) فتكون العبارة السليمة (قيد الحقوق) لأن الذي يتم قيده في السجل هو الحقوق وليست المحررات . (إبراهيم أبو النجار ، مرجع سابق)

وتطبيقا لهذه القرارات ، تقسيم القرى أو المدن الى أقسام مساحية ، يضم القسم المساحي وحدة عقارية أو عدة وحدات عقارية .

وإذا صدر قرار الوزير بتعيين القسم المساحي ، انتهت المدة المحددة قامت مصلحة الشهر العقاري ومأمورياتها ومكاتبها ، بمهمة إعدام السجل العيني ، فتفرد في السجل صحيفة خاصة بكل وحدة عقارية ، ترقم وفقا للقواعد الخاصة بكيفية إمساك السجل طبقا للائحة التنفيذية والوثائق المتعلقة به . (مادة 1/2-3 من قانون الإصدار 2/4 من القانون)

يقصد بالسجل العيني إذاً ، مجموعة الصحائف التي تبين أوصاف كل عقار وتبين حالته القانونية وتنص على الحقوق المترتبة له وعليه وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به . (م1)

.... لكن ماذا يقصد بالوحدة العقارية والقسم المساحي ؟

الوحدة العقارية تطبيقا لأحكام القانون هى :

أولا : كل قطعة من الأرض تقع في قسم مساحي واحد وتكون مملوكة لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع ودون أن يفصل جزء منها عن سائر الأجزاء فاصل من ملك عام أو خاص أو دون أن تكون لجزء منها أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها .

ثانيا : المناجم والمحاجر .

ثالثا : المنافع العامة .

ويقصد بالوحدة هنا الوحدة المادية والوحدة القانونية ، فعن الوحدة المادية ، يجب ألا تكون أجزاء الوحدة منفصلة بفاصل من المالك عام أو خاص ، وأن تقع الوحدة في قسم مساحي واحد . (راجع منصور وجيه ، السجل العيني ص339 ، إبراهيم أبو النجا ، مرجع سابق)

أما عن الوحدة القانونية ، فلأنه يجب أن تكون الوحدة مملوكة لمالك واحد أو لعدة شركاء على الشيوع وألا يكون لجزء منها أو عليها ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها .

مع ذلك ، يرى بعض الفقه ، أن تلك الوحدة المادية أو القانونية أمر يصعب ، وخاصة إذا حدثت قسمة للعقار المملوك على الشيوع أو تم التصرف في جزء منه ، لأنه ينتج عن ذلك وجود أكثر من وحدة عقارية ، فيلزم لذلك وجود صحائف عقارية جديدة لهذه الوحدات .

... وفي تحديد المناط في اتخاذ الوحدة العقارية :

جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون "وإذا وصف النص الوحدة العقارية بأنها كل قطعة من الأرض تقع في قسم مساحي واحد وتكون مملوكة لشخص أو أشخاص على الشيوع فقد وضع بذلك ضابطا منظما أساسه الوحدة القانونية التي تستند الى حق المالك نفسه وسنده الذي نشأ عنه هذا الحق فليس المناط الوحدة الضريبية أو الوحدة الاقتصادية التي أساسها وحدة الاستغلال ، وقد رؤى الأخذ بهذا المعيار نظرا لما يكفله نظام الوحدة القانونية من ثبات للوحدة العقارية يحقق التطابق بين الصحيفة العقارية وبين الخريطة المساحية وصون الائتمان . (المستشار الدكتور معوض عبد التواب ، السجل العيني علما وعملا ص37)

أما القسم المساحي تطبيقا لأحكام القانون : فهو المنطقة العقارية التي يصدر بتعيينها قرار من وزير العدل ، ويكون الأحواض أو أقسامها هو أصغر الوحدات المالية الثابتة التي يبنى عليها نظام السجلات العينية في الأراضي الزراعية ويقابلها الكتل (البلوكات) أو أقسامها في المدن وسكن القرى . (إبراهيم أبو النجا ص121 ، مرجع سابق)

وتطبيقا للمادة 13 من اللائحة التنفيذية ، فإنه قبل البدء في الأعمال المساحية بمدة لا تقل عن شهر ، وحتى انتهاء هذه الأعمال في كل قسم مساحي ، ينشر إعلان يتضمن :

الأقسام المساحية التي حددت ليسري عليها قانون السجل العيني .

تنبيه أصحاب الشأن من ملاك وأصحاب حقوق عينية الى ميعاد سريان القانون في الأقسام المساحية المذكورة .

وضع ترتيب زمني للعمل في المناطق التي تشملها الأقسام المساحية وتحديد القوت الذي تبدأ فيه أعمال المساحة وفحص المستندات في كل منطقة .

دعوة أصحاب الشأن الى الحضور في المواعيد الرسمية والأماكن المحددة للإرشاد عن أملاكهم والحقوق الأخرى وتقديم ما لديهم من مستندات تؤيد حقوقهم ، وتنبههم الى حقهم في الاعتراض على نتيجة التسوية التي ستتم بمعرفة الجهة المختصة عن طريق شكوى تقدم الى لجنة فحص الاعتراضات على تسوية دفاتر مساحة الملكية .

تنبيه واضعي اليد على الوحدات العقارية أيا كان سبب وضع يدهم الى ما أوجبه القانون عليهم من تمكين الموظفين المنوط بهم عملية المساحة من القيام بعملية التحديد وإلى أن علامات التحديد مملوكة للدولة .

وبعد أن تتم دعوى ذوي الشأن الى تقديم المستندات المؤيدة لحقوقهم لقيدها جاء في اللائحة التنفيذية للقانون أنه عند حلول ميعاد سريان قانون السجل العيني في الأقسام المساحية بنشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحي لاطلاع أصحاب الشأن عليها .

وتعد لهذا الغرض خرائط تفصيلية عن المساحة ورسوماتها وموقعها وأرقامها ، كما تعد كشوف من صحائف السجل يوضح بها البيانات المتعلقة بملكية الوحدات العقارية ، وما لها وما عليها من حقوق عينية تبعية أو تكاليف .

وتوزع صور الخرائط والكشوف في مكاتب ومأموريات السجل العيني الواقع في دائرتها القسم المساحي ، ويرفق بها بيان يتضمن :

تاريخ سريان القانون على الأقسام المساحية .

دعوة أصحاب الشأن الى الاطلاع على البيانات المتعلقة بالوحدات العقارية في الأماكن الموجودة بها .

تنبيه أصحاب الشأن الى حقهم في الطعن في الإجراءات والقرارات التي اتخذت وذلك أمام اللجنة القضائية المختصة دون غيرها بالنظر في جميع الدعاوى والطلبات خلال السنة الأولى بعد العمل بالقانون في القسم المساحي لأجزاء تغيير في بيانات السجل العيني ، وإلى أن جدول الدعاوى والطلبات سيقفل بعد انتهاء السنة ، وأنه يجوز لوزير العدل مد المدة لسنة أخرى .

تنبيه أصحاب الشأن الى أن السجل العيني له قوة إثبات بالنسبة للبيانات الواردة به ، وإلى أنه لا يجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت له ، وأنه لا يقبل في إثبات أصل الملكية أو الحق العيني سوى صحيفة الوحدة العقارية أو الشهادات المستخرجة من السجل العيني . (م14 من اللائحة التنفيذية)

وعند سريان القانون في الأقسام المساحية ، يرسل إخطار بكتاب مسجل بعلم وصول الى أصحاب الشأن الوارد أسماؤهم في كل صحيفة من صحائف الوحدات العقارية ببيان ما أثبت بأسمائهم في هذه الصحائف من حقوق وما يقع على هذه الوحدات العقارية من حقوق عينية وتكاليف ، ومع تبينههم الى حقهم في الطعن على هذه البيانات أما اللجنة القضائية المختصة (م15 من اللائحة التنفيذية) وبعد أن يفرغ من تلك الإجراءات اللازمة كضامنة لصيانة حقوق الغير ومنع احتمال الخطأ والغش ، وبعد قيد العقارات في دفتر مساحة الملكية ، وبعد فوات ميعاد الاعتراض على القيد بدفتر مساحة الملكية تتولى مصلحة الشهر العقاري القيام بالقيد في السجل العيني والقيد الأول الذي يتم هو الذي تسند إليه جميع القيود التالية ولذلك أجاز المشرع الاعتراض عليه أمام لجنة قضائية التي نصت عليها المادة 21 من قانون السجل العيني .

ومع ذلك فقد أعطى المشرع الحق للاعتراض على نتيجة التسوية بدفتر مساحة الملكية .

وبعد أن يتم قيد العقارات بما لها وما عليها بدفتر مساحة الملكية على غرار ما تم في السجل الرئيسي Le grande livre تقوم الهيئة العامة للمساحة طبقا للمادة 63 من اللائحة التنفيذية ، بإخطار الملاك وأصحاب الحقوق على نموذج خاص ببيان ما قيد بأسمائهم بدفتر مساحة الملكية مع التنبيه الى حقهم في الاعتراض على ذلك في خلال خمسة عشر يوما من تاريخ وصول الإخطار أو تسليمه ، ويكن ذلك بشكوى تقدم الى مكتب الشهر العقاري ، ويقوم مكتب الشهر العقاري بإحالة الشكوى الى لجنة نصت المادة على 64 من اللائحة التنفيذية على إنشائها بقرار من وكيل وزارة العدل لشئون الشهر العقاري وتشكل هذه اللجنة من عضوين قانونيين من مصلحة الشهر العقاري وعضو هندسي ترشحه الهيئة العامة للمساحة ، وتسمى (لجنة فحص الاعتراضات على تسوية دفتر مساحة الملكية) وطبقا للفقرة الثانية من هذه المادة تحقق اللجة الشكاوى وتجري المعاينات المطلوبة ، وتحرر محضرا بنتيجة التحقيق ثم تصدر قراراها إما بإبقاء الحالة على ما هى عليه وإما بالتصحيح الواجب إجراؤه مع إخطار أصحاب الشأن بذلك .

وعلى اللجنة أن تتم عملها قبل الميعاد المحدد لبدء سريا ن نظام السجل العيني في القسم المساحي بوقت كاف .

وقد تلزم الدولة الأفراد بإجراء القيد الأول ويسمى بالقيد الإلزامي L'immatri culation obligatoire وقد تترك الحرية للأفراد ويسمى بالقيد الاختياري L'immatriculation facultaive وقد أخذ المشرع المصري بالطريقة الأولى فجعل القيد الأول إلزاميا وشاملا ويستفاد ذلك من نص المادة 10 من قانون التسجيل ، تحصر الوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحي وتفرد بكل منها صحيفة وتثبت بها الحقوق ، وتتكون كل صحيفة من عدة أقسام ، ويختص كل منها ببيانات معينة حددتها المواد 114 وما بعدها من اللائحة التنفيذية .

ثانيا : الاعتراض على القيد الأول

إذا كان المشرع قد جعل القيد في السجل من اختصاص مأموريات الشهر العقاري وهى سلطة إدارية ، إلا أنه جعلها تخضع لإشراف قضائي ، ومن مظاهر ذلك ، أن المادة 21 من قانون السجيل العيني قد نصت على أنه " تشكل في كل قسم مساحي لجنة قضائية برئاسة رئيس محكمة ابتدائية وعضوية اثنين من موظفي المصلحة أحدهما قانوني والثاني هندسي .

وتختص هذه اللجنة دون غيرها في النظر في جميع الدعاوى والطلبات التي ترفع خلال السنة الأولى بعد العمل بهذا القانون لإجراء تغيير في بيانات السجل العيني ، ويصدر بتعيين أعضائها ولائحة إجراءاتها قرار من وزير العدل .

ولما كان القيد الأول مرحلة تمهيدية للقيد النهائي ، ونظرا لما يتمتع به القيد في السجل العني من حجة مطلقة ، فقد أتاج المشرع لكل ذي مصلح ة الاعتراض على البيانات التي أدرجت في الصحيفة الخاصة بالوحدة العقارية على أن يقدم اعتراضه الى اللجنة القضائية المختصة ، وتكون مهمتها في هذه الحالة الفصل في الاعتراض المقدم حول ما دون أو أغفل تدوينه في السجل .

وقد حدد المشرع لممارسة هذا الحق مدة معينة هى سنة ، فكل صاحب مصلحة الحق في الاعتراض حلال هذه المدة بدعوى أمام هذه اللجنة ، طالبا التغيير في بيانات السجل العيني والتي تم قيدها لأول مرة على أن يبدأ سريان هذه المدة من تاريخ تطبيق قانون السجل في القسم المساحي وفقا لقرار وزير العدل ، ومع ذلك أجازت المادة 22 من القانون لوزير العدل مد المدة المشار إليها سابقا ، سنة أخرى .

وقد صدر بهذا الشأن قرار وزير العدل رقم 553 لسنة 1976 ، ول يبين الإجراءات التي تتبع أمام اللجنة القضائية ، وتطبيقا لقرار وزير العدل ، ويجب أن ترفع الدعوى بعريضة تقدم الى رئيس اللجنة القضائية المختصة موضحا بها البيانات الآتية :

اسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله إن وجد ولقبه ومهنته أو وظيفته وصنعته وموطنه .

اسم المدعى عليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه .

موضوع الدعوى وأسانيدها والطلبات فيها .

توقيع المدعى أو من يمثله . (المادة 2)

وعلى المدعى عند تقديم عريضة الدعوى تقديم صورا منها بقدر عدد الخصوم وصورة إضافية ، وأن رفق بها حافظة بالمستندات المؤيدة لدعواه وصورة منها . (م3)

وفي هذه الحالة تقوم أمانة اللجنة بقيد عريضة الدعوى وقت تقديمها برقم تتابع في سجل قيد الدعاوى والطلبات بعد أن تثبت في حضور المدعى أو من يمثله ، تاريخ الجلسة المحددة لنظرها على أصل الصحيفة وصورها .

وعلى اللجنة أن تسلم الى المدعى أو من يمثله ، صورة الحافظة موقعا عليها باستلام المستندات الموضحة بها . (المادة 4)

أثر القيد بالسجل العيني بعد فوات مواعيد الطعن عليه أو الفصل نهائيا فيما قد يرفع من طعون :

النص في المواد 32 ، 34 ، 37 من القرار بالقانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني يدل – وعلى ما أفصحت به المذكرة الإيضاحية للقانون أنه بمجرد إثبات البيان بالسجل (العيني) يصبح هذا البيان مثلا للحقيقة ونقيا من أى عيب عالق بسند الملكية بعد فوات مواعيد الطعن المنصوص عليها بالمشروع أو الفصل نهائيا فيما قد يرفع من طعون ولازم ذلك أنه يفترض استكماله للشروط والأوضاع التي ينص عليها القانون لإجراء القيد ابتداءً أو إجراء التغيير فيه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : مجرد إثبات البيان بالسجل العيني وفوات مواعيد الطعن المنصوص عليها بالمشروع أو الفصل نهائيا فيما قد يرفع من طعون . أثره . صيرورته ممثلا للحقيقة ونفيا من أى عيب عالق بسند الملكية . لازمه . افتراض استكمال البيان للشروط والأوضاع المنصوص عليها في القانون لإجراء القيد ابتداءً أو إجراء التغيير فيه . المواد 32 ، 34 ، 37 من القرار بق 142 لسنة 1964 . (الطعن رقم 4418 لسنة 70ق جلسة 2005/2/3) وبأنه " إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بشطب العقد المسجل سند الدعوى على خلو أوراقها مما يدل على إعلان الحكم بصحة ونفاذ ذلك العقد وإجراء التغيير في السجل العيني طبقا لمقتضاه دون بحث مدى استكمال الطلب المقدم لجهة التسجيل لشروط التأشير بهذا الحكم وعدم تقديمه ما يدل على نهائيته أو صيرورته كذلك . قصور . " (الطعن رقم 4418 لسنة 70ق جلسة 2005/2/3) وبأنه " إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بشطب العقد المسجل سند الدعوى على خلو أوراقها مما يدل على إعلان الحكم رقم ...... لسنة .... مدني جزئي سنورس والقاضي بصحة ونفاذ العقد وإجراء التغيير في السجل العيني طبقا لمقتضاه مما جعله غير صالح للتسجيل ودون أن يبحث مدى استكمال الطلب المقدم لجهة التسجيل من ذوي الشأن لشروط التأشير بهذا الحكم وأنه لم يقدم إليها ما يدل على أنه صار نهائيا أو أنه صار كذلك بالفعل فإنه يكون قاصرا مما يعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على صحة تطبيق القانون " (الطعن رقم 4418 لسنة 70ق جلسة 2005/2/3)

(1) إخطار الخصوم :

تقوم أمانة اللجنة بإخطار الخصوم بصورة من عريضة الدعوى ، موضحا بها رقم القيد وتاريخ الجلسة المحددة لنظرها وذلك قبل موعد انعقادها بأسبوع على الأقل . (م 1/5)

وعليها في اليوم ذاته ، تسليم صورة من عريضة الدعوى الى أمين بمكتب السجل العيني ، وتكون الإخطارات بكتاب موصى عليه بعلم وصوله . (م 2/5 ، 23)

وتكن جلسات اللجنة علنية (م 7) ، وتنعقد جلساتها بمقر مكتب السجل العيني ويحدد رئيسها أيام انعقادها .

ويجوز لأطراف الدعوى الحضور أمام اللجنة بأنفسهم أو بوكلاء عنهم وللجنة أن تسمع أطراف الدعوى ، وتطلب إيضاحات من أمين مكتب السجل العيني ، وأن تستدعي أمامها من ترى سماع أقواله ولها إجراء ما تراه من تحقيقات أو معاينات أو أن تندب أحد أعضائها لذلك وأن تستعين بالخبراء . (م 8)

وتفصل اللجنة في الدعوى على وجه السرعة ولو في غياب أطرافها بعد التحقق من تمام الإخطار ، ويصدر الحكم بأغلبية الآراء ويجب أن يكون مسببا وموقعا عليه من رئيس اللجنة وأمين السر . (م11 ، 12)

(2) الطعن في قرارات اللجنة :

إذا أصدرت اللجنة حكمها ، كان حكمها قابلا للاستئناف ، أمام محكمة الاستئناف الواقع في دائرتها القسم المساحي (م24 من اللائحة) ، ومع ذلك تكون أحكام اللجنة نهائية في الأحوال الآتية :

إذا كان التغيير لا يمس بحق شخص من الأشخاص الواردة أسماؤهم في صحائف الوحدات المطلوب إجراء التغيير فيها .

إذا كان التغيير المطلوب إجراؤه في بيان السجل متفقا عليه بين جميع ذوي الشأن الوارد ة أسماؤهم في صحائف الوحدات .

إذا كان الحق المتنازع فيه لا يتجاوز أصلا النصاب النهائي للمحكمة الابتدائية (م46) . (م23ن) تراجع .

القيد اللاحق

قيــد الحقــوق

تبدأ إجراءات القيد في السجل العيني طبقا للقانون ، بتقديم طلب الى المأمورية المختصة (م 46) وهى المأمورية التي يقع العقار في دائرة اختصاصها .

ويجب أن يتضمن الطلب المقدم البيانات الآتية :

اسم كل طرف ولقبه وسنه وجنس يته ومحل إقامته وديانته واسم أبيه وجده لأبيه .

صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطانهم .

رقم الوحدة العقارية ومساحة وحدود القدر وموضوع الطلب مع بيان اسم الحوض ورقمه واسم القرية واسم المركز ، فإن كانت الوحدة من الوحدات البنائية وجب ذكر الكتلة والمجموعة والمدينة الكائنة بها ، والقسم والشارع والحارة والرقم إن وجد .

موضوع المحرر المراد قيده وبيان المقابل أو مقدار الدين إن وجد .

أصل حق الملكية أو الحق العيني محل التصرف وذلك في العقود والإشهادات وكذلك أحكام صحة التعاقد والقسمة وتثبت الملكية إذا بنيت على الإقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته وأحكام توثيق الصلح وإثبات ما اتفق عليه الخصوم في محضر الجلسة وأوار الاختصاص .

بيان الحقوق العينية العقارية الأصلية والتبعية المقررة على الوحدات العقارية .

ويجب أن يرفق بالطلب مشروع المحرر وصحيفة الوحدة العقارية والمستندات المؤيدة ، وتتولى مأموريات السجل فحص الطلب المقدم ومراجعة مشروع المحرر وذلك من الناحيتين القانونية والمساحية ، ثم تؤشر على المشروع بالصلاحية للقيد متى كان مستوفيا وتعيده الى مقدمه في حالة وجود نقص فيها استيفائها مع بيان أوده الاستيفاء . (م 3 من اللائحة)

تلتزم المأمورية المختصة بتدوين طلبات القيد حسب تاريخ وساعة تقديمها ، بدفتر يعد لهذا الغرض وبأرقام مسلسلة (م2/47 من اللائحة) ويجب أن يقيد المحرر في السجل خلال سنة من تاريخ قيد الطلب وإلا اعتبر الطلب كأن لم يكن ، ولطالب القيد الحق في أن يمد هذه المدة – سنة – سنة أخرى ، بشرط أن يقدم طلب بذلك قبل انتهاء السنة الأولى بأسبوعين .، (م49 من القانون)

ومن المتصور تقديم طلبات كثيرة في شأن عقار واحد ، ولما كان القانون يتطلب أن تدون طلبات القيد حسب تاريخ وساعة تقديمها وبأرقام مسلسلة ، فإنه يمكن بهذا الإجراء الترجيح بين الطلبات المقدمة ، ويتم الترجيح بينها حسب أسبقية تدوينها بدفتر أسبقية الطلب ف تكون الأسبقية للطلب الذي قدم أولا ، ويطرح ما عدا ذلك من طلبات ، على أن يؤشر عليها بما يفيد ذلك .

وإذا قدم طلب قيد مستوفى البيانات التي تطلبها اللائحة ، وكان مؤيد بالمستندات اللازمة ، وتم تدوينه بتاريخ وساعة تقديمه ن ثم قدم طلب آخر مستوفيا للبيانات ومؤيدا بالمستندات اللازمة ، وتم تدوينه بتاريخ وساعة تقديمه وكان تدوينه لاحقا على الطلب الأول فإنه يؤشر على موضوع الطلب الأول بالصلاحية للقيد في السجل ويرسل الى طالب القيد ، ويؤشر على مشروع الطلب اللاحق بالصلاحية للقيد ويرسل الى طالب القيد ، على أن تمضي بين تاريخ إرسال الطلبين السابق واللاحق ومشروعيتهما فترة تعادل الفترة التي تقع بين هذين الطلبين بدفتر أسبقية الطلبات على أنها تزيد هذه الفترة عن سبعة أيام ، تحسب من تاريخ الإرسال . (م 50)

وإذا قدم طلب ولم يتيسر بإتمام الإجراءات الخاصة به لأنه لم يكن مستوفيا للبيانات المطلوبة أو كان هناك نقص في هذه الأوراق ، فإنه يجب إخطار طالب القيد بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول ، فيستطيع بذلك تكملة البيانات المطلوبة وذلك خلال مدى م عينة لا تتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الإرسال وإلا رفع الأمر الى أمين السجل العيني ، وإذا رفع الأمر الى أمين السجل كان له أن يأمر حسب الأحوال بقرار سبب إما بسقوط أسبقية هذا الطلب أو بوقف الإجراءات الخاصة بالطلبات اللاحقة . (م1/51 ، م2/52)

ومع ذلك ، فقد أعطى المشرع لمن أشر على طلبه باستيفاء بيانات لا ير ى وجها لها ، ولمن تقرر سقوط أسبقيته بسبب ذلك ، أن يطلب مع بيان الأسباب التي يستند إليها الى أمين السجل العيني ، خلال عشرة أيام من تاريخ إبلاغه بقرار الاستيفاء أو السقوط قيد المحرر في دفتر العرائض وذلك بعد توثيقه . (م1/52)

وبعد ذلك يجب على أمين السجل أن يقيد الطلب في دفتر العرائض يم يرفع الأمر الى اللجنة القضائية (م2/52) التي نص عليها القانون في المادة 21 منه وتشكل من عضوين من موظفي المصلحة أحدهما قانوني والآخر هندسي وبرئاسة رئيس المحكمة الابتدائية .

وفي الحالة السابقة ، يوقف فحص الطلبات اللاحقة الى أن يصدر قرار اللجنة ، فإذا صدر القرار يجب أن يكون مسببا إما بتأييد رفض قيد المحرر في السجل أو بجوازه ، وفي الحالتين ، يعتبر القرار الصادر من اللجنة نهائيا ولا يجوز الطعن فيه . (م 53)

وإذا صدر قرار اللجنة بقيد المحرر في السجل العيني ، وجب إجراء ذلك حسب ترتيب قيد الطلب المتعلق به في دفتر العرائض ، أما إذا حدث العكس ، وصدر القرار برفض القيد ، وجب التأشير بما يفيد ذلك في دفتر العرائض أمام الطلب المتعلق به ويرد المحرر لصاحب الشأن بعد التأشير عليه بمضمون القرار وتاريخه. (م 54)

وإذا لم يستوف الطلب الشروط اللازمة ، جاز لأمين السجل العيني رفض إجراء القيد على أن يكون قراره مسببا ، فعليه أن يذكر أسباب هذا الرفض على الطلب ، وفي دفتر العرائض وإبلاغها كتابة للطالب مع تحديد ميعاد أسبوعين له من تاريخ الإرسال لتقديم اعتراضه على هذا الرفض ، فإذا مضى الميعاد المحدد دون تقديم اعتراض من صاحب الشأن ، أصبح قرار أمين السجل نهائيا ، أما إذا قدم الاعتراض في المدة المحددة ورفض ، فإن لم رفض اعتراضه ، أن يطلب الى أمين السجل خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إرسال قرار الرفض إليه رفع الأمر الى اللجنة القضائية المشار إليها في المادة 21 من القانون . (م55 ، 56)

وإذا رفع الأمر الى اللجنة القضائية ، وجب أن تصدر قرارا مسببا إما بتأييد رفض القيد أو تنفيذ الطلب ، وفي الحالة التي يصدر فيها قرارا بتنفيذ الطلب ، يتم القيد في السجل العيني بالمطابقة للمستندات المقدمة وبترتيب الطلبات في دفتر العرائض ويؤرخ بنفس تاريخ هذا القيد ويتم بكل عناية وبخط واضح . (م 57)

﴾ سندات الملكية والشهادات المستخرجة من السجل العيني ﴿

لا يقبل في إثبات أصل الملكية أو الحق العيني – طبقا لنص المادة 48 من القانون – سوى صحيفة الوحدة العقارية أو الشهادات المستخرجة من السجل العيني.

أولا : سندات الملكية

يجب أن يسلم لكل مالك – طبقا لنص المادة 58 من القانون – صورة من الصحيفة العقارية وتسمى تلم الصورة (سند الملكية) وفي حالة امتلاك شخصين أو أكثر لعقار على الشيوع تسلم لكل منهم صورة من سند الملكية باسم جميع المشتاعين بعد أداء الرسم المقرر .

سند الملكية إذاً ، هو صورة من صحيفة الوحدة العقارية ، وهى تسلم للمالك سواء كان مالكا للوحدة العقارية بنفسه أم كان مالكا لحصة شائعة فيها ، ولا شك أن صورة الوحدة العقارية هنا تعبر عن الحالة الصحيحة للعقار مما يولد الثقة في التعامل عليه ، فيمكن للغير التعامل على العقار دون حاجة ، الى الانتقال الى مكتب السجل العيني لمعرفة حالته .

ويرى البعض أنه رغم ، ما تقدمه الصورة المأخوذة من صحيفة الوحدة العقارية من فائدة ، إلا أن هذا الأمر يثير كثيرا من الصعوبات لأنه يلزم تقديم سند الملكية الى مكتب السجل العيني كلما حدث تغيير في الوحدة العقارية حتى تضاف البيانات الجديدة الى سند الملكية ليبقى مطابقا لصحيفة الوحدة العقارية ، وهذا كما يراه البعض ليس بالأمر السهل ، خاصة أنه قد يتعذر إلزام الملاك على الشيوع تقديم جميع الصور التي سلمت إليهم ، إذا تصرف أحدهم في حصته الشائعة وتطلب ذلك إضافة بيانات هذا التصرف في جميع الصور الخاصة بالوحدة العقارية ، أيضا قد يحجم أحد الملاك عن تقديم سند ملكيته بمكتب السجل العيني عندما يكون القيد الجديد المراد إضافته الى صورة الصحيفة العقارية قد تم ضد رغبة هذا المالك كما في حالات الحجز العقاري أو الشفعة ويذهب هذا الرأى الى أنه يكفي إعطاء المالك مستخرج من صحيفة الوحدة العقارية يشتمل على بيانات القيد الأخير ، من حيث المالك وشكل ومساحة الوحدة العقارية وبيان الحقوق والالتزامات التي لها أو عليها ، فإذا تصرف المالك في العقار ، فإنه يكفي في هذه الحالة بتسليم المالك الجديد سند ملكية جديد يتضمن بيانات القيد الخاصة به ودون حاجة هنا الى تقديم سند ملكية البائع . (إبراهيم أبو النجا ، مرجع سابق ص343 وما بعدها)

ونحن من جانبنا نؤيد هذا الرأى لأنه أدعى لتيسير العمل خاصة في حالة الملكية الشائعة فالمالك على الشيوع قد يحجم عن تقديم سند الملكية الى مكتب السجل العيني لا لشيء الى بقصد تعطيل إجراءات القيد لأنه تم بغير رغبة منه ، وقد يدعى المالك فقده للسند وقد يكون صادقا وهنا لا يجوز تسليم صورة ثانية من سند الملكية إلا في حالة تلف أو ضياع الصورة الأولى ويكون ذلك بقرار من اللجنة القضائية ، وفي هذا تعطيل لأن اللجنة لن تصدر قرارها إلا بعد التحقق من تلف أو ضياع الصورة الأولى بعد الإطلاع على السجل العيني والوثائق المتعلقة به . (م 60)

كما أن هذا ما أخذت به بعض التشريعات كالتشريع التونسي والتشريع السويسري ، وفيه التيسير على الأفراد . (إبراهيم أبو النجار ، مرجع سابق ص344)

ثانيا : الشهادات المستخرجة من السجل العيني

طبقا لنص المادة 59 من القانون ، تسلم لغير الملاك من ذوي الشأن بناء على طلبهم شهادة بها البيانات الخاصة بهم في السجل العيني بعد أداء الرسم المقرر .

وطبقا للمادة 133 من اللائحة التنفيذية ، على مكاتب السجل كلما طلب منها ذلك أن تسلم أ ى شخص شهادة بالقيود الواردة بالسجل عن أى وحدة عقارية أو بيانا يفيد عدم قيود وذلك بعد أداء الرسم المقرر .

ونص المادة 133 كما هو واضح عام ، حيث أنه لم يقضي بتسليم غير الملاك ممن لهم حقوق مقيدة في السجل العيني فقط كما جاء في المادة 59 من القانون ، وإنما يمتد حكمها ليشمل من لم ترد بأسمائهم أية حقوق في صحائف الوحدات العقارية ، فيجوز إذاً ، لكل ذي مصلحة الحصول على هذه الشهادات ولو لم تكن لهم أية حقوق في صحائف الوحدات العقارية ، ويجب أن نشير هنا الى أن المشرع قد أورد نص المادة 61 ونصها "على الأمين أن يعطي شهادة في أى وقت بمطابقة سند الملكية أو الشهادة للسجل العيني وذلك بعد أداء الرسم المقرر " ، فما المقصود بهذه الشهادات ؟

نعتقد أن هذه الشهادات ليست شهادات بالمعنى الصحيح أى ليست من نوع الشهادات المستخرج من السجل العيني ، وكلن هى شهادة مطابقة ، فيفترض أن هناك سند ملكية أو شهادة مستخرجة من السجل ويريد شخص ما إقرار من أمين المكتب بأن سندات الملكية أو الشهادات المستخرج منها مطابقة لما هو وارد بصحيفة الوحدة العقارية التي استخرج منها سند الملكية أو الشهادة ، وربما أراد المشرع بهذه الوسيلة ، تلبية مطالب الأفراد الذين في حاجة الى الإطلاع في السجلات العينية ، وذلك حماية لهذه السجلات من التلف أو العطب . (إبراهيم أبو النجا ، وراجع في كل ما سبق الدكتور محمد سعد خليفة ، السجل العين ، مرجع سابق)

المحررات واجبة القيد :

ينصب القيد فى نظام السجل العينى على الحقوق وليس على التصرفات المتضمنة لهذه الحقوق وفى هذا يختلف نظام السجل العينى عن نظام الشهر الشخصى الذى ينصب الشهر فيه على التصرفات ذاتها بإدراج بياناتها فى دفتر الشهر وإعطاء المحررات المدون بها هذه التصرفات أرقام شهر متتابعة ثم حفظ أصول هذه المحررات إذا كانت محررات عرفية مصدقا على التوقيعات فيها أو حفظ الصور الأولى منها المحررة على ورق العقود الأزرق إذا كانت محررات موثقة .

وقد جاءت نصوص قانون السجل العينى المصرى دالة على أن القيد فى السجل العينى يرد على التصرفات المنشئة والمقررة للحقوق العينية الأصلية أو العينية الأصلية أو التبعية على النحو التالى :

التصرفات والأحكام المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية .

تنص المادة 26 من قانون السجل العينى على أنه " جميع التصرفات التى من إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك يجب قيدها فى السجل العينى ويدخل فى ذلك الوقف والوصية ..

ويترتب على عدم القيد أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .

ولا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن .

وهذا النص هو بذاته نص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى بعد إحلال كلمة "القيد" محل كلمة "التسجيل" ولم تجد المذكرة الشارحة لقانون السجل العينى فى تعليقها على هذه المادة ما يبرر تردد ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لقانون تنظيم الشهر العقارى تعليقا على المادة التاسعة من هذا القانون اكتفت بالقول بأن " المادة 26 مأخوذة عن أحكام المادة 9 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بشأن تنظيم الشهر العقارى " .

تنص المادة 27 من قانون السجل العينى على أنه " يجب كذلك قيد جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .

ويسرى هذا الحكم على القسمة ولو كان محلها أموالا موروثة .

هذه المادة نقلها المشرع عن المادة العاشرة من قانون تنظيم الشهر العقارى بيد أنه أضاف إليها حكما جديدا بعدم سريان الحقوق العينية العقارية الأصلية الناشئة عن تصرفات مقررة أو كاشفة لهذه الحقوق إلا القيد فى السجل العينى .

وبهذا الحكم الجديد يكون المشرع قد قضى على التفرقة التحكمية القائمة فى قانون تنظيم الشهر العقارى بين التصرفات المنشئة أو الناقلة أو المغيرة أو المزيلة للحقوق العينية العقارية الأصلية والتصرفات المقررة أو الكاشفة لهذه الحقوق من حيث الآثار المترتبة على الشهر ..

وتنص المادة 92 من قانون السجل العينى على أنه " يجب قيد جميع التصرفات المنشئة أو المقررة أو الناقلة أو التى من شأنهما زوال أى حق من الحقوق العينية العقارية التبعية وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك والإقرارات بالتنازل عن مرتبة قيدها ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم .

﴿ خصائص نظام السجل العينى ﴾

يتمتع نظام السجل العينى بخصائص ذاتية مميزة عن نظام الشهر الشخصى تجعله أقرب إلى تحقيق الهدف من نظام الشهر فهو يتخذ من العقار أو الوحدة العقارية أساسا للقيد فى الصحائف العينية وهذا هو مبدأ التخصيص وأنه يعطى للقيد قوة ثبوت مطلقة كما يتميز بأن القيد لا يتم إلا بعد مراجعة دقيقة وهذا هو مبدأ الشرعية وأن الحقوق العينية لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول إلا بالقيد وهذا هو مبدأ القيد المطلق ويتميز أخيرا بعدم سريان التقادم فى مواجهة صاحب الحق المقيد وهذا هو مبدأ حظر التقادم ونتناول هذه المبادئ على التوالى . (رسالة السجل العينى فى التشريع المصرى – المرجع السابق – ص41 وما بعدها) .

1) مبــدأ التخصيص :

يتميز نظام السجل العينى بأن أساس القيد ومحور ارتكازه هو العقار أو الوحدة العقارية إذ لكل وحدة عقارية صحيفة عينية تقيد فيها جميع التصرفات الواردة على العقار ومن مجموع هذه الصحائف يتكون السجل العينى .

2) قوة الثبوت المطلقة :

من المبادئ الأساسية التى يتميز بها نظام السجل العينى مبدأ قوة الثبوت المطلقة وهى قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس وتهدف إلى تأمين المعاملات العقارية .

ومقتضى هذه القرينة أن كل ما هو مقيد فى السجل العينى هو الحقيقة التى لا مطعن عليها حيث تنتقل الملكية والحقوق العينية بالقيد إلى المتصرف إليه خالصة من كل شائبة فالسجل العينى لا يمكن أن يحقق الغرض المقصود منه إلا إذا كانت القيود الواردة به محل ثقة الجميع .

3) مبــدأ الشــرعيــة :

نظرا لأهمية وخطورة مبدأ قوة الثبوت المطلقة الذى يترتب عليه أن يكون الحق العينى المقيد فى السجل بعيدا عن كل طعن بعيدا عن كل شك بشكل للقيود التى تتم فى السجل العينى الثقة العامة فقد اقتضى القول بمبدأ الشرعية ومقتضاه وجوب التحقيق والرقابة والمراجعة الدقيقة السابقة على إجراء القيد فى السجل العينى حتى لا يقيد حق عينى إلا بعد تنقيته من كل شائبة .

ويتسع نطاق مبدأ الشرعية ليشمل كل ما من شأنه تجنب قيد الحقوق التى لا تستند إلى أى أساس قانونى سليم حيث يجب أن يشمل الفحص الدقيق والرقابة الجدية السابقة على القيد والتحقق من توفر كافة الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها لإجراء القيد والتحقق من شخصية المتعاقدين وأهليتهم للتصرف وخلو إرادتهم من عيوب الرضا ومن أنهم ممثلين قانونا ومن أن المتصرف مقيد فى السجل العينى كمالك أو صاحب الحق العينى موضوع التصرف ومن أن الحق موضوع التصرف مما يجوز التعامل فيه قانونا وقيده فى السجل العينى ومن أن الشروط التى يتطلبها القانون لإنشاء الحق العينى أو نقله أو تعديله أو زواله متوافرة تماما ...

4) مبــدأ القيــد المطلــق :

لكى توجد الحقوق العينية العقارية فى ظل نظام السجل العينى بالنسبة للكافة يجب أن تقيد جميع الوقائع أو الاتفاقات أو التصرفات التى من شأنها إنشاء أو نقل أو تقرير أو تعديل أو زوال أى حق من هذه الحقوق أو تغيير صاحبه أو تعديل أى شرط من شروط قيده وهذا هو ما يطلق عليه مبدأ القيد المطلق .

وعلى هذا النحو يكون للقيد فى السجل العينى أثر منشئ للحقوق العينية إذا لم يتم القيد لا ينشأ الحق فليس لأحد أن يدعى حقا عينيا على العقار غير مقيد بالسجل العينى إذا بالقيد وحده تنشأ أو تنقل أو تزول الحقوق العينية ومن ثم يصبح القيد هو مصدر الحق ...

5) مبــدأ حظــر التقــادم :

ومن المبادئ المميزة لنظام السجل العينى أنه لا يجوز الأخذ بالتقادم كوسيلة لوسائل اكتساب الحقوق العينية العقارية فلا يسرى التقادم فى مواجهة صاحب الحق العينى المقيد فى السجل حيث لا يعرف نظام التسجيل العينى مالكا أو صاحبا للحق العينى خلاف المالك أو صاحب الحق المقيد ولا يجوز لأى شخص أن يدعى حقوقا عينية ليست مقيدة فى السجل العينى مهما طالت مدة حيازته لها فالاعتداد بالتقادم كطريق لكسب الملكية . والحقوق العينية إنما يتعارض مع ما يعطيه نظام السجل العينى للقيد من قوة ثبوت مطلقة تعنى أن كل ما هو مقيد فى السجل حقيقة لا شك فيها ذلك أن الأخذ بالتقادم من شأنه أن يجعل بيانات السجل العينى غير مطابقة للحقيقة مع ما يترتب على ذلك من إهدار للثقة العامة الواجب توافرها للسجل العينى .

﴿ مميزات نظام السجل العينى ﴾

توفير الحماية للمتعاملين فأساس نظام السجل العينى هو القوة المطلقة للقيد بالنسبة للغير ويقتضى هذا أن كل ما هو مقيد فى السجل العينى هو الحقيقة بالنسبة للغير ولا يمكن أن يتطرق إليه شك فنقل الملكية والشرط الفاسخ وتقيد حق المالك فى التصرف لا توجد كلها بالنسبة للغير المكتسب ولا يمكن أن تضر به إلا إذا كان قد علم بها بواسطة القيد وهؤلاء الذين يريدون التمسك بحق يتعارض مع حق مالك العقار يجب عليهم أن يحنموا بالضمان الذى تخوله لهم السجلات العامة عن طريق التعليقات أو القيود الوقائية وبهذا يمكن الاحتجاج بالحق المحتمل لطالب الإبطال أو الفسخ فى مواجهة المالك أو فى مواجهة خلفائه . (الدكتور / منصور وجيه – الدكتور / ابراهيم أبو النجا) .

استقرار الملكية .

انتقال الملكية لا يتم إلا بالتسجيل وبناء على مستندات رسمية يحررها موثق رسمى أو قاض من قضاة المحاكم الشرعية أو بإعلام شرعى بالنسبة للمورث إلى الورثة

كون حق الملكية والحقوق التبعية الأخرى مسجلة على العقار ، فيسهل على كل راغب التعرف على حالة العقار بلا مناقشة .

حفظ جميع حقوق الملكية المترتبة على العقار المسجل من رهن وغيره لمستحقيها عند عدم العلم بانتقال الحق لهم .

حفظ حق القاصر والأرملة إذا مات أو فقد مورثهما ولم يعلما بملكيته .

ضبط مساحة العقار بحيث يؤمن عدم الاستيلاء على أى جزء منه بسبب تحديده ومسحه ورسم خريطة له يقع التسجيل بموجبها .

حصول الثقة للمشترين والمرتهنين وغيرهم بحقيقة التملك من غير تدليس .

التحقق من أن الملك ليس مثقلا بغير ما تضمنه التسجيل وبذلك يأنس أصحاب المال فى البيع والرهن وغيرهما .

التسجيل العينى يعتبر بمثابة إنشاء صحف الحالة المدنية العقارات بالإضافة إلى إنشاء صحف الحالة المدنية للأفراد الأمر الذى يستتب به النظام الاجتماعى فى الدولة .

تجنب العيوب السابق بيانها بشأن الشهر الشخصى فى نظام السجل العينى يتجنب الأشخاص مغبة ما وجه للشهر الشخصى من عيوب فلا هناك مجال لتشابه الأسماء .... الخ .

لا مجال للتقادم مع نظام السجل العينى مما يجعل الملاك فى مأمن من التعرض لخطر التقادم .

تسجيل العقار فى السجل يتدعى تحديدا دقيقا وسليما الأمر الذى يساعد ويسهل تحديد وعاء الضريبة والرسوم العقارية بطريقة سليمة وعادلة فى المسقبل

الإقلال من المنازعات التى تقوم بين الجيران بشأن الملكية والحدود الأمر الذى يترتب عليه أن تقل بالتالى الدعاوى التى تعرض على المحاكم فى هذا الشأن

تأمين الاقتراض والرهون العقارية بضمان العقارات المسجلة ، وبذلك ينشط الائتمان العقارى ، ويقل سعر الفائدة الأمر الذى يترتب عليه استثمار الأموال العقارية مما يزيد الدخل القومى للبلاد .

﴿التصرفات والحقوق الواجب قيدها فى السجل العينى﴾

**أوجب القانون شهر التصرفات عن طريق قيدها فى صحائف السجل العينى .

أولا : التصرفات المنشئة لحقوق عينية أصلية

يجب أن يقيد فى السجل العينى جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله . وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك (م26) .

والحقوق العينية الأصلية واجبة القيد هى :

حق الملكية سواء كانت ملكية تامة أو ملكية رقبة ، وسواء كانت ملكية مفرزة أو ملكية شائعة ، بشرط أن يكون محلها عقارا .

حق الانتفاع إذا كان محله عقارا .

حق الاستعمال إذا ورد على عقار .

حق السكنى . والغالب أن يكون محله عقارا .

حق الارتفاق وهو لا يرد إلا على عقار (م 1015) .

حق الحكر . وهو لا يرد إلا على عقار (ضمنا : م 1000) .

وذهب الأستاذ الدكتور / لبيب شنب إلى :

أن هذه الحقوق قد وردت فى القانون على سبيل الحصر ، رغم أن القانون لم يأت بتعداد لها وإنما اقتصر على تنظيمها فى بابين : الأول تناول حق الملكية ، وتكلم الثانى عن الحقوق المتفرعة عن حق الملكية .

والتصرفات المنشئة أو الناقلة للحقوق العينية الأصلية قد تكون تصرفات صادرة عن إرادتين أى عقودا وأهمها البيع والمقايضة والهبة ، وقد تكون تصرفات صادرة عن إرادة منفردة وهذه هو الوقف والوصية وقد حرص الشارع على أن ينص صراحة على دخول الوقف والوصية ضمن التصرفات واجبة القيد (م26) .

كذلك إذا ثار نزاع بشأن حق من الحقوق العينية الأصلية ، وصدر حكم نهائى فى هذا النزاع وجب قيد هذا الحكم .

وقد رتب القانون على عدم قيد هذه التصرفات عدم نشأة أو انتقال أو تغير أو زوال الحقوق الواردة عليها لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم ، بحيث لا يكون للتصرف غير المقيد من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن(م26) .

ثانيا : التصرفات والأحكام المقررة لحق من الحقوق العينية الأصلية

يجب أن يقيد بالسجل العينى جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية (م27) .

والتصرفات المقررة أو الكاشفة كما تسمى كذلك هى التى يقتصر آثرها على تقرير حق موجود من قبل أو الكشف عنه ، ومثالها : عقد الصلح وعقد القسمة ، وقد نص الشارع صراحة على وجوب قيد عقد القسمة فى السجل العينى ولو كان محله عقارات موروثة (م 27 /2) . فشهر حق الإرث لا يكفى إذن ولا يغنى عن شهر عقد القسمة .

ويترتب على عدم قيد هذه التصرفات أن تلك الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم .

ثالثا : التصرفات المنشئة أو المقررة لحقوق عينية تبعية

يجب قيد جميع التصرفات المنشئة أو المقررة أو الناقلة أو التى من شأنها زوال أى حق من الحقوق العينية العقارية التبعية ، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك . (م29) .

وعلى ذلك يجب أن يقيد فى السجل العينى عقد الرهن الرسمى ، وعقد الرهن الحيازى إذا ورد على عقار ، والأمر الصادر بإعطاء حق الاختصاص . كذلك يجب قيد حق الامتياز رغم أنه لا ينشأ عن تصرف قانونى أو حكم ، وإن نشأ فى أغلب الحالات بمناسبة تصرفات قانونية ويتم قيه الامتياز عن طريق المستند الذى يثبته ، فامتياز البائع ينشأ بمناسبة البيع ، ولذلك فيقيد حق الامتياز عند قيد البيع أو الحكم المثبت له ، ويحق امتياز المقاول ينشأ بمناسبة عقد مقاولة يبرمه صاحب العمل مع المقاول أو المهندس المعمارى ، فيقيد عقد المقاولة ، أو الحكم المثبت له .

ويترتب على عدم قيد هذه التصرفات أن الحقوق الواردة بها لا تكون حجة لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة لغيرهم (م29) .

رابعا : السندات المثبتة لحق الإرث

يجب شهر حق الإرث إذا اشتملت التركة على حقوق عينية عقارية (م30) أما إذا تكونت التركة من حقوق منقولة فقط ، فلا يجب قيد حق الإرث ، ويتم شهر حق الإرث عن طريق قيد السندات المثبتة له فى السجل العينى ، وذلك مع قوائم جرد التركة التى يجب أن تتضمن نصيب كل وارث .

وتشجيعا للورثة على التعجيل بشهر حقوقهم فى الإرث ، نص القانون على أن يكون قيد حق الإرث بدون رسم إذا تم خلال خمس سنوات من تاريخ وفاة المورث . وبالنسبة لحقوق الإرث القائمة وقت بدء العمل بقانون السجل العينى تبدأ مدة الخمس سنوات من تاريخ بدء تطبيق نظام السجل العينى .

وبعد مضى الموعد المتقدم يجب لقيد حق الإرث أداء الرسم المفروض على نقل الملكية أو الحق العينى عموما .

حق المضرور من العقد المعيب بالتعويض :

بالرغم من أن المشرع قد تحوط لاحتمالات توصل الغير الى سلب الحق من صاحبه الأصيل بما أورده في نص المادة 65 من قانون السجل العيني بمعاقبة كل من يتوصل البق يد محرر لسلب عقار مملوك للغير أو ترتيب حق عيني عليه مع علمه بذلك بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد يقضي بها أى قانون آخر ، وبالعقاب على الشروع في هذه الجريمة بنصف العقوبة ، فإننا نعتقد أن المشرع قد أغفل إيجاد الوسيلة التي تسمح بتعويض صاحب الحق الأصيل الذي يضار من القيود المعيبة أو التي تستند الى تصرفات باطلة ، أو الى غش وتزوير من قبل من قام بقيد الحق انتزاعا من صاحبه الأصيل . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، ص105)

وبالرغم من أن صاحب الحق الأصيل المضار من القيد المعيب الناشئ عن خطأ أمين السجل العيني أو عن الغش والتدليس الذي قام به الغير يستطيع الرجوع الى القواعد العامة في المسئولية للحصول على التعويض ، إلا أننا نعتقد أنه كان حريا بالمشرع أن يضع تنظيما دقيقا من خلال نصوص واضحة وصريحة لمعالجة حالات مسئولية الدولة عن أخطاء أمين وموظفو السجل التي تؤدي الى تحصين قيد معيب ، وإلى أن ينشئ صندوقا للتأمين من هذه الأخطار على غرار ما اتبعته دول عديدة . (راجع الدكتور علي حسن نجيدة ، الشهر العقاري في مصر والمغرب ص131 وما بعدها والدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، المرجع السابق ص105)

﴿ حجية القيد في السجل العيني وشروطه ﴾

ماهية حجية القيد فى السجل العينى :

يقصد بحجية القيد فى السجل العينى مدى قوة هذا القيد فى إثبات الحقوق المقيدة . فقد يكون القيد حجة فى مواجهة الكافة إلى حين ورود قيد جديد يليه لتصرف جديد أو ابطالا لتصرف مقيد أو يوجب القانون قيده . فإذا قيد حق ملكية عقار لشخص يظل الحق له فى مواجهة الكافة إلى أن ينقله إلى غيره بقيد جديد أو يرد عليه قيد من صاحب المصلحة ببطلان ذلك التصرف ومن ثم بطلان ذلك القيد أو قيد بدعوى البطلان . فالقيد يظل حجة فى مواجهة الكافة حتى ولو كان التصرف المقيد عرضة للبطلان أو عدم النفاذ ما دام صاحب المصلحة لم يتقدم بقيد البطلان أو بقيد دعوى البطلان ، وعندئذ يكون قيد البطلان أو قيد دعوى البطلان حجة بدوره على الكافة منذ تاريخ هذا القيد . والحجية بهذا النطاق قد تكون مطلقة لا يحدها شئ ، فما قيد فى السجل تكون له قوة ثبوت مطلقة فى مواجهة الكافة . (الأستاذ / محمد خليفة – بحث تحت عنوان حجية القيد فى السجل العينى منشور بمجموعة أعماله الحلقة الدراسية بمعهد البحوث والدراسات العربية ص617) .

الأثر المنشئ والمقرر للقيد فى السجل العينى :

هناك فرق بين الأثر المنشئ للقيد وبين مصدر الحق فمصدر الحق هو السبب القانونى الذى ينشأ به الحق وفقا لقواعد كسب الحقوق ولكن بالنسبة للحقوق العقارية قد لا يكفى وجود سبب لكسب الحق ، إنما يلزم قيد هذا الحق فى السجل العقارى حتى يعتبر أنه قد كسب .

وهذا ما يطلق عليه مبدأ القيد المطلق ففى ظل نظام السجل العينى لكى توجد الحقوق العينية العقارية بالنسبة للكافة يجب أن تقيد جميع الوقائع أو الاتفاقات أو التصرفات التى من شأنها إنشاء أو نقل أو تقرير أو تعجيل أو زوال أى حق من هذه الحقوق أو تغيير صاحبه أو تعديل أى شرط من شروط قيده ، وهذا هو ما يطلق عليه مبدأ القيد المطلق **Prinoipe de l' iusscrtption absolu**

أو المبدأ المطلق القيد **Lc principe absolu de l' inscription**

وعلى هذا النحو يكون للقيد فى السجل العينى أثر منشئ للحقوق العينية ، بحيث إذا لم يتم القيد لا ينشأ الحق فليس لأحد أن يدعى حقا عينيا على العقار غير مقيد فى السجل العينى ، إذ بالقيد وحده تنشأ أو تنتقل أو تزول الحقوق العينية . ومن ثم يصبح القيد هو مصدر الحق . (الدكتور / ابراهيم أبو النجا – المرجع السابق ص46) .

ويرتبط بهذا المبدأ مبدأ آخر هو مبدأ مشروعية القيد فى السجل العينى أى أن القيد فى السجل العينى دليل على مشروعية الحق الذى اكتسبه هذا الشخص فى مواجهة المتعاقد معه وفى مواجهة الغير ، ويعتبر أنه قد اكتسب الحق من المالك الحقيقى ، ويبقى له ما اكتسبه من حق حتى ولو كان الاكتساب من غير مالك وهذا ما يسمى اكتساب الحق كما لو كان بطريقة أصلية ، ولا شك أن هذا المبدأ هو من أسس حجية القيد بل يعتبر الأساس الأول لهذه الحجية . (الأستاذ / محمد حلمى خليفة – المرجع السابق – ص626) .

كما يرتبط بذلك أيضا مبدأ عدم سريان التقادم فى مواجهة صاحب الحق المقيد فى السجل العينى وقد سبق بيان ذلك .

أولا : شروط تتعلق بالقيد

1) ألا يكون قرار القيد معيبا :

فإذا كان قرار القيد معيبا لا يكون هناك قيد فقد يكون القرار إداريا فتلحقه عيوب القرار الإدارى وقد يكون قضائيا فتلحقه عيوب الحكم القضائى فقد يكون الحكم منعدما .

2) يجب أن يكون القيد خاليا من شبهة التزوير :

على أنه لا يعيب القيد أن تقع فيه أخطاء مادية بحتة وفى هذه الحالة يكون لامين السجل العينى أن يقوم من تلقاء نفسه بتصحيح تلك الأخطاء أو بناء على طلب أصحاب الشأن طالما لم يتم القيد وفى حالة اتمام القيد وجب عليه اجراء التصحيح بعد اخطار ذوى الشأن بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ويحرر الأمين محضرا يوضح فيه أسباب الخطأ وكيفية كشفه . (الدكتور / مصطفى السيد الجارحى – أحكام الظاهر فى السجل العينى – ص65) .

3) يجب أن يكون القيد طبقا للأوضاع القانونية :

ثانيا : شروط تتعلق بالحق محل القيد

حتى يستطيع أن يتمسك الغير بالظاهر الإيجابي من السجل يجب ألا يكون ذلك مخالفا للنظام العام كأن يكون القيد تم على إحدى الملكيات العامة .

ثالثا : شروط تتعلق بسند الغير

من يتمسك الغير بالحجية يجب أن يكون قد ترتبت لهم حقوق وأثبتت لمصلحتهم .

ويجرى نص المادة 35 من قانون السجل العينى المصرى على النحو التالى :

يترتب على التأشير بالدعاوى فى السجل العينى أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق واثبتت لمصلحتهم بيانات فى السجل إبتداء من تاريخ التأشير بهذه الدعاوى فى السجل .

وتبدأ مدة الخمس سنوات بالنسبة إلى الأحكام النهائية القائمة وقت العمل بهذا القانون من تاريخ نفاذ القرار المشار إليه فى المادى الثانية من قانون الإصدار .

حجية القيد فى السجل العينى فى التشريعات العربية :

هناك نوعان من القيد فى السجل العينى : القيد الأول الذى ينشأ به السجل ، والقيود التالية للقيد الأول التى تثبت التعامل على الحقوق العقارية أو انتقالها لأى سبب وقد تناولهما القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العينى فى مصر وأفرد للقيد الأول المواد من 10 إلى 25 أوجب فيها اتخاذ إجراءات معينة للوصول إلى تحديد أصحاب الحقوق المقررة على كل عقار وبإتمام هذه الإجراءات والوصول إلى مالك العقار يعتبر هذا هو المالك الأول أو صاحب القيد الأول ثم بعد ذلك تتوالى القيود نتيجة تصرفات جديدة أو دعاوى ترفع أو أحكام تصدر بشأن حقوق عينية على هذا العقار .

ولم يفرق المشرع المصرى بين حجية القيد الأول وحجية القيود التالية بعده ، بل جعل لها جميعا قوة واحدة فى الحجية إذ تنص فى المادة 37 من القانون " يكون للسجل العينى قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه " (الأستاذ / محمد خليفة – المرجع السابق – ص629) .

وهذه الحجية وهذا الأمان الذى يتولد بين المتعاقدين يقوم على قرينة بسيطة **simple presomption** فحواها وجود وصحة التصرف . هذه القرينة القانونية يمكن أن تهدم بإقامة الدليل على عكسها ويترتب على الحكم بذلك شطب التسجيل وإبطال كل آثاره . (د / على حسين نجيدة – ص688)

فيجوز إذن لأى طرف أن ينازع فى وجود أو فى صحة الحق العينى على الرغم من تسجيله وذلك بإثبات عيوب التصرف أو العمل الذى استند إليه التسجيل كعيوب الرضا أو عدم مشروعية السبب أو صورية التصرف . فإذا أبطل التصرف أو حكم بصوريته ، فإن التسجيل الذى استند إليه سوف يزول ويحل محله تسجيله جديد لصالح مستفيد آخر استناد إلى حكم القضاء .

وبذلك وفيما بين المتعاقدين ليس للتسجيل قيمة إلا بقدر قيمة العمل الذى تولد عنه أى أن حجية التسجيل نسبية بالنسبة للأطراف .

أحكـــام النقــض :

إن النص في المادة 21 من قرار رئيس الجمهورية بالقانون 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني على أن " تشكل في كل قسم مساحي لجنة قضائية برئاسة رئيس محكمة ابتدائية وعضوية اثنين من موظفي المصلحة أحدهما قانوني والثاني هندسي ، وتختص هذه اللجنة دون غيرها في النظر في جميع الدعاوى والطلبات التي ترفع خلال السنة الأولى من العمل بهذا القانون لإجراء تغيير في بيانات السجل العيني ، ويصدر بتعيين أعضائها ولائحة إجراءاتها قرار من وزير العدل" ، وفي المادة 22 منه على أن " بعد انتهاء السنة المشار إليها في المادة السابقة يقفل جدول الدعاوى والطلبات التي ترفع الى هذه اللجنة ويجوز بقرار من وزير العدل مد المدة المشار إليها سنة أخرى " ، إنما يدل على أن مناط عرض الدعاوى والطلبات على اللجنة القضائية المشار إليها هو أن ترفع إليها خلال المدة السالف ذكرها في المادتين المتقدم ذكرهما ، أما بعد تلك المدة فلم يضع المشرع أى قيد على صاحب الشأن . فيما عدا حجية الأمر المقضي . في أن يلجأ الى القضاء العادي ليطرح عليه اعتراضه على البيانات الواردة بالسجل العيني ، وهو الأمر المستفاد مما نص عليه في المادة 39 من ذات القانون بعدم جواز تغيير البيانات الواردة بالسجل العيني إلا بمقتضى محررات موثقة صادرة ممن يملك التصرف في الحقوق الثابتة بالسجل ، أو بمقتضى حكم أو قرار صادر من المحكمة التي يقع القسم المساحي في دائرتها أو من اللجنة القضائية المشار إليها في المادة 21 من القانون . (الطعن رقم 1540 لسنة 70ق جلسة 2001/6/17)

إن الفقرة الأولى من المادة 37 من قرار رئيس الجمهورية بالقانون 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني قد نصت على أن " يكون للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه" ، وكانت المادة الخامسة من قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 الصادر باللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه قد نوهت على أن من بين الأعمال التي تباشرها مكاتب السجل العيني مراجعة المحررات التي يقدمها أصحاب الشأن وإثبات مضمونها في صحائف الوحدات العقارية الخاصة بها والتأشير عليها بما يفيد قيدها في السجل العيني بحيث ينتهي الأمر في هذا الشأن الى إجراء القيد الأول للعقار في السجل العيني ، وكان مفاد ذلك أن هذا القيد له حجية مطلقة في ثبوت صحة البيانات الواردة فيه في خصوص ملكية العقار المقيد به اسم صاحبه ولو كان هذا القيد قد تم على خلاف الحقيقة باعتبار أن تلك الحجية هى جوهر نظام السجل العيني والذي لا يتصور وجوده بدونها ، وإن كان ذلك إلا أن شرط قيام القرينة القانونية القاطعة المنوه عنها والتي تفيد صحة البيانات العقارية بالقيد الأول وعدم جواز إثبات عكسها هو أن تكون بيانات القيد الأول قد استقرت صحتها وتطهرت من عيوبها إما بفوات ميعاد الاعتراض عليها دون طعن فيها من صاحب المصلحة أو بالفصل في موضوع الاعتراض بمعرفة اللجنة القضائية المختصة إذا قدم إليها في الميعاد المقرر وبخلاف ذلك لا يكتسب القيد الأول القوة المطلقة المنوه عنها بل يظل الباب مفتوحا للاعتراض عليه بمعرفة صاحب المصلحة أمام القضاء العادي بعد انتهاء المدة المحددة لعمل اللجنة القضائية دون حسم لموضوع الاعتراض المقدم في الميعاد ، وهو الأمر المستفاد من أحكام المواد 21 ، 22 ، 23 ، 24 ، 39 من قانون السجل العيني سالف الذكر وأحكام الفصلين الأول والثاني من لائحة الإجراءات التي تتبع أمام اللجنة القضائية المبينة في المادة 21 من القانون الأخير والصادر بها قرار وزير العدل رقم 553 لسنة 1976 والتي تقضي باختصاص اللجنة القضائية المشار إليها بالنظر في الدعاوى والطلبات التي ترفع إليها خلال المدة القانونية من العمل بالقانون لإجراء تغيير في بيانات السجل العيني ، كما تبين هذه الأحكام الحالات التي يكون فيها حكم اللجنة نهائيا ، وتلك التي يجوز فيها الطعن في الحكم بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف الواقع في دائرتها القسم المساحي ، فضلا عن بيان الإجرءاات التي تتبع أمام اللجنة ، وأخيرا تلتزم اللجنة بالفصل في موضوع الدعوى على وجه السرعة ولو في غيبة أطرافها بعد التحقق من إخطارهم . (الطعن رقم 1540 لسنة 70ق جلسة 2001/6/17)

أثر القيد في السجل العيني في حالة تزاحم

المشترين لعقار واحد

الالتزام بنقل ملكية العقار :

إذا كان حق الملكية من أهم الحقوق العينية الأصلية ، فإن عقد البيع أهم العقود الناقلة للملكية جميعا ، وذلك يؤخذ كنموذج للعقود الناقلة للملكية ، وما ينطبق عليه ينطبق كقاعدة على غيره من العقود .

من أهم خصائص عقد البيع ، أنه عقد ناقل للملكية ، ومع ذلك ، فإن انتقال ملكية البيع لا تتم فور العقد ، إلا إذا ورد البيع على منقول معين بالذات . أما إذا كان البيه واردا على منقول معين ينوعه فإن ملكيته لا تنتقل إلا بالإفراز ، وإذا كان المبيع حقا عقاريا ، فلا تنتقل الملكية من البائع الى المشتري إلا بالتسجيل .

أولا : انتقال ملكية المنقول المعين بالذات

تنص المادة 207 مدني على أن "الالتزام بنقل الملكية أو أى حق عيني آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق إذا كان محل الالتزام شيئا معينا بذاته ، يملكه الملتزم ، وذلك دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل" .

وتنص المادة 936 مدني على أن "تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية في المنقول ... بالعقد متى ورد على محل مملوك للمتصرف طبقا للمادة 204 مدني مصري/207 مدني ليبي .

ويؤخذ من هذا النص ، أن البيع إذا ورد على منقول معين بالذات – سيارة أو حيوان – وانتقلت ملكيته من البائع الى المشتري – كقاعدة عامة – فور التعاقد ، وأصبح المشتري مالكا له من هذا الوقت ، ولو لم يتسلمه ، بل ولو لم يدفع الثمن . (سليمان مرقص ، مرجع سابق ص257) فيكون من حقه التصرف فيه باعتباره مملوكا له ، ويشترط لإعمال هذا الحكم ما يأتي :

1- أن يكون المبيع موجودا :

يشترط لانتقال ملكية المنقول المعين بالذات ، فور العقد ، أن يكون موجودا وقت إبرام العقد ، وإذا كان الشيء المبيع غير موجود وقت العقد ، لكن محتمل الوجود مستقبلا ، فإن ملكيته لا تنتقل فورا ، فكيف تنتقل ملكيته فور العقد وهو لم يوجد بعد ، فإذا اتفق على أن يبيع أحدهما للآخر سلعة ستصنع مستقبلا ، فإن عقد البيع يكون صحيحا ، فبيع الأشياء المستقبلة لا يمنع من انعقاد العقد مادام محل الالتزام قابلا للوجود مستقبلا ، لكن لا تنتقل ملكية السلعة من البائع الى المشتري إلا من الوقت الذي يوجد فيه المبيع .

2- أن يكون المبيع معينا بالذات :

يشترط . وفقا لنص المادة 204 مدني مصري/207 مدني ليبي أن يكون المبيع معينا بذاته ، حتى تنتقل ملكيته من البائع الى المشتري ، فور العقد ، كما أنه شرط تقتضيه طبيعة الأشياء . فالملكية حق من الحقوق العينية ، ومن ثم ، لا يتصور أن ترد إلا على شيء معين بالذات . (سليمان مرقص ص260 وما بعدها)

والأشياء المعينة بالذات ، هى التي تتحدد عن طريق بيان خصائصها وصفاتها ، وهى التي يختلف أحداها وتتفاوت ، ولا يقوم بعضها مقام بعض في الوفاء . (مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني)

ومع ذلك ، فقد رد البيع على أشياء مثليه – وهى التي تعين ببيان نوعها ومقدارها ويحل بعضها محل بعض في الوفاء – وتنتقل ملكيتها فور العقد ، وذلك إذا عينت بظروف من الزمان أو المكان بحيث تتميز عن غيرها ، وهذا يكون في حالة بيع الجزاف . (السنهوري ص427 ، 258)

فقد جاء في نص المادة 429 مدني مصري أنه "إذا كان البيه جزافا ، انتقلت الملكية الى المشتري على النحو الذي ينتقل به في الشيء المعين بالذات ، ويكون البيع جزافا ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير البيع" .

وبناء على ذلك ، إذا اتفق البائع والمشتري ، على أن يبيع الأول للثاني محصول القمح أو الزيتون الناتج من أرض معينة ، وفي موسم معين ، فإن المبيع وهو من المثليات – يأخذ حكم المبيع المعين بالذات ، فتنتقل ملكيته فور البيع ، ويستوي أن يكون الثمن قد حدد جملة أو حدد بسعر الوحدة ، ويطبق هذا الحكم ولو ورد البيع على حصة شائعة من الشيء المعين جزافا كالنصف أو الثلث ، مادام قد ذكر مقدار المبيع ، لا بقصد تحديده عن طريق تعيين مقداره ، ولكن ذكر لتقدير الثمن ، كأن يقول البائع للمشتري ، بعتك نصف القمح الموجود في هذا المخزن ، فالملكية تنتقل شائعة ، لأن البيع يرد على نصف ما هو موجود في المخزن المعين ، أما لو قال له ، أبيعك ثلاثة أرادب من هذا القمح ، فهنا لا تنتقل ملكية المبيع ، إلا بإفراز الكمية المتفق عليها ، ومن ثم ، لا نطبق حكم المادة 429 مدني على هذه الحالة الأخيرة . أما لو قال له بعتك كل القمح الموجود في هذا المخزن بسعر الأردب 20 جنيها ، فإن البيع يكون جزافا ، ورد على مثليات (القمح) ولم تحدد لا بنوعها ولا بمقدارها ولكن حددت بذاتها ، ولا يمنع من تطبيق حكم المادة 429 هنا ، أن الأمر يقتضي كيل القمح الموجود في المخزن ، فذلك ليس مطلوبا لتعيين المبيع ، ولكن لمعرفة الثمن المطلوب دفعه . (سليمان مرقص ، مرجع سابق ، عبد الناصر العطار ص126)

3- أن يكون المبيع مملوكا للبائع :

قد يرد البيع على شيء غير مملوك للبائع ، وفي هذه الحالة ، لا تنتقل الملكية فور العقد لاستحالة انتقالها قانونا ، من البائع الى المشتري ، ففاقد الشيء لا يعطيه ، فإذا تملك البائع المبيع – فيما بعد – أصبح مالكا ، فتنتقل الملكية منه الى المشتري ، كذلك إذا أقر المالك الحقيق هذا البيع ، فإنه يترتب على إقراره ، انتقال الملكية من البائع الى المشتري .

4- أن لا يتفق المتعاقدان على إرجاء نقل الملكية الى وقت لاحق :

تجدر الإشارة الى أن القاعدة السابقة – انتقال ملكية المنقول المعين بالذات فور العقد – ليست من النظام العام ، فيجوز ، من ثم ، أن يتفق البائع والمشتري على إرجاء انتقال الملكية الى وقت لاحق . كما يجوز أن يتم الاتفاق على تعليق البيع كله على شرط ، فالبيع بشرط التجربة مثلا ، هو بيع تتوقف آثاره على نتيجة التجربة ، كما يجوز للبائع أن يحتفظ بملكية المبيع لحين الوفاء بالثمن ، كما في حالة البيع الإيجاري . (انظر الخلاف حول ما إذا كان يصح إضافة الملكية الى أجل من عدمه ، سليمان مرقص ، ص262 وما بعدها ، السنهوري ص420)

وبيع المنقول – يثير بعض المشاكل العملية ، وسواء انتقلت الملكية فور العقد متى توافرت الشروط التي تكلمنا عنها ، أو اتفق الطرفان على إرجاء انتقالها لما بعد البيع – كما في حالة البيع بالتقسيط – وتبين وجهة نظرنا هذه فيما يلي :

1- حالة انتقال الملكية فور التعاقد :

إذا اتفق البائع والمشتري على أن يبيع الأول للثاني منقولا معينا بذاته ، ولم يتفقا على إرجاء انتقال الملكية الى وقت لاحق ، فإن الملكية تنتقل – كما سبق القول – بمجرد إبرام عقد البيع ، من البائع الى المشتري ، لكن قد يحدث أن يحتفظ البائع – رغم البيع – بالمبيع بعض الوقت لسبب من الأسباب فيقوم تبعيه مرو ثانية الى شخص آخر حسن النية ، لا يعلم أن البائع قد سبق وأن باعه الى شخص آخر ، وبالرغم من أن البائع لا يعتبر مالكا للمبيع - حيث انتقلت ملكيته الى المشتري الأول فور العقد وفقا لنص المادة 204 مدني – مما يلزم معه القول بأن الملكية لا تنتقل الى المشتري الثاني ، لكن هذه النتيجة المنطقية تصطدم بمبدأ آخر (مبدأ استقرار المعاملات المالية وحماية الغير حسن النية) فنطبق هنا قاعدة الحيازة في المنقول ، بسبب صحيح وحسن نية سند الملكية . en fait de meubie, possession vaut titre (الدكتور محمد سعد خليفة ، المرجع السابق)

هذه القاعدة طبقها القضاء وأخذت بها التشريعات الحديثة ، فقد نصت المادة 976 مدني مصري 980 مدني ليبي على أنه " من حاز بسبب صحيح منقولا أو حقا عينيا على منقول أو سندا لحامله ، فإنه يصبح مالكا له إذا كان حسن النية وقت حيازته .

وطبقا لهذه القاعدة من يشتري ، منقولا معينا بذاته ، من غير مالكه ، دون أن يعلم بذلك ، أى كان حسن النية ، فإنه يملكه طبقا للقاعدة السابقة ، وذلك بهدف حماية الغير حسن النية – المشتري الثاني – مما يؤدي الى حماية الثقة في التعامل وإلى استقرار المعاملات المالية بين أفراد المجتمع ، ولتوضيح ما سبق بالمثال التالي : باع (أ) الى (ب) منقولا معينا بذاته – كساعة أو آلة معينة – وقبل أن يتسلم (ب) المبيع قام (ا) ببيعه الى (ج) الذي تسلمه ، في هذه الحالة من المفروض أن البيع الأول الذي تم بين (أ) ، (ب) يجعل (ب) مالكا بمجرد التعاقد ، فلا يجوز لـ (أ) أن يبيع مرة ثانية ، وإلا كان بائعا لشيء لا يملكه ، وبالرغم من ذلك ، فإن بقاء المبيع تحت يد البائع (أ) وتصرفه فيه مرة ثانية الى (ج) ، وحيازة (ج) للمبيع بحسن نية ، تجعل هذا الأخير مالكا له .

وتجدر الإشارة الى أن ملكية المنقول – في المثال السابق – لم ت ؤول الى (ج) بناء على عقد البيع الذي تم بينه وبين (أ) – لأن (أ) غير مالك بمقتضى العقد الأول الذي أبرمه مع (ب) ، لكن بناء على قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية .

ولقد جاء في مذكرة المشروع التمهيدية ، تعليقا على النص الذي أصبح المادة 976 فيما بعد ، بأن الحيازة لا تكسب ملكية المنقول فحسب بل ، تزيل التكاليف والقيود العينية التي تنقل المنقول فلو وضع الحائز يده على المنقول وهو مرهون رهن حيازة ، تملكه في الحال خالصا من الرهن ، وذلك لأن الحيازة المنقول أثرين لا أثرا واحدا ، أثر مكسبا ، وأسرا مسقطا ، فمجرد توافرها تكسب الحائز الملكية ، وتسقط التكاليف ..... وقد جاء أيضا أنه ، قد يقع أن يدخل المنقول في ذد خلف ثان حسن النية ، فتنتقل إليه الحيازة على أثر تصرف ثان يصدر من المالك نفسه بعد أن زالت الملكية بمقتضى التصرف الأول ، وقد تخلص الملكية لهذا الخلف الثاني ، ولكن الملكية لا تؤول إليه بمقتضى التزام بنقل حق عيني ، بل بطريق آخر من طرق كسب الحقوق العينية ، هو طريق الحيازة ، ومن الجائز أن يقال أن ملكية المنقول قد انتقلت أولا الى الخلف الأول بمقتض التزام المالك بنقل حق عيني ، ثم آلت منه الى الخلف الثاني عن طريق الحيازة . (انظر سليمان مرقص 265 ، هامش رقم 1 ، مجموعة الأعمال التحضيرية 514/2 ، 515 ، ونشير الى أن حكم المادة 1/977 مدني يقيد حكم القاعدة السابقة – قاعدة الحيازة في المنقول – حيث نصت على أنه "يجوز لمالك المنقول أو السند لحامله إذا فقده أو سرق منه ، أن يسترده ممن يكون حائزا له بحسن نية وذلك خلال ثلاث سنوات من الضياع أو السرقة)

2- حالة الاتفاق على إرجاء الملكية :

إذا اتفق البائع والمشتري على احتفاظ البائع بملكية المبيع حتى تمام الوفاء بالثمن - كما في حالة البيع بالتقسيط - وتم تسليم المبيع - المنقول المعين بذاته . كجهاز تليفزيون مثلا - الى المشتري وقام هذا الأخير ببيعه الى شخص آخر ، بالرغم من أنه ، لم يوف بكامل الثمن ، فإن وجود شرط يقضي باحتفاظ البائع بملكية الشيء المبيع ، لا يمنع من تملك المشتري الثاني له ، طبقا لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية .

نخلص الى أنه كان انتقال ملكية المنقول المعين بالذات فور العقد ، ليسهل التعامل بين الناس ، وإلا أنه يصطدم - من الناحية العملية - بقاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز ، ويفضل - حلا لهذه المشكلة - أن يتسلم المشتري - المنقول - المبيع فور التعاقد .

ثانيا : انتقال ملكية المنقول المعين بالنوع

إذا كان المبيع منقولا معينا بنوعه ومقداره وليس بذاته فإن ملكيته لا تنتقل من البائع الى المشتري إلا بإفرازه وتحديد ذاتيته وتمييزه عن غيره من المثليات ، وذلك لأن عدم تعيين المنقول المبيع بذاته يجعله مختلطا بغيره من مثلياته ولا تنتقل ملكيته إلا بالإفراز والتحديد ويكون ذلك عن طريق الوزن أو الكيل أو المقاس أو وضع علامات مميزة عليه أو وضعه في مكان معين ، واتجاه إرادة البائع الى أن الشيء الذي جنب هو المنقول المبيع ، وأقرب الأمثلة على ذلك أن تعلن إحدى شركات صناعة السيارات (شركة النصر لصناعة السيارات مثلا) عن فتح باب الحجز لعدد خمسمائة سيارة نصر 128 إنتاج سنة 1990 بثمن مقداره .... للسيارة الواحدة ، فيتقدم عدد من راغبي الشراء بسداد الثمن بالطريقة المحددة في الإعلان وتقوم الشركة بعد ذلك بإخطار كل حاجز بالموعد والمكان المحددين لاستلاك سيارته ، وفي هذه الحالة فإن المشتري يكون قد تعاقد ع شركة صناعة السيارات على شراء سيارة معنية بنوعها (نصر 128 إنتاج سنة 1990) وليس بذاتها ومن ثم لا تنتقل ملكيتها إليه لأن تلك السيارة مازالت موجودة في المكان المعد للتسليم مع غيرها من مثيلاتها من ذات النوع ، ولا تحمل لوحات معدنية صادرة من أحد أقسام المرور لأنه لم يرخص بها بعد ، ولم تحدد تحديدا دقيقا ببيان رقم محركها ولونها وغير ذلك من العلامات المميزة وإثبات تلك البيانات والعلامات في الأوراق والسجلات المعدة لذلك ، فإذا تم إفراز تلك السيارة وتحديدها بذاتها فإن ملكيتها تنتقل الى المشتري من وقت ذلك الإفراز والتحديد . (راجع سليمان مرقص ، مرجع سابق ، المستشار سيد خلف ، عقد البيع)

وعلى ذلك إذا كان المنقول معينا بنوعه – قمح – قطعن – زيتون – فلا تنتقل ملكية من البائع الى المشتري إلا بالإفراز طبقا لنص المادة 205 مدني مصري 208 ليبي ، ويقصد بالإفراز تجنيب أو عزل المبيع وجعله متميزا عن غيره سواء بوضعه في مكان خاص به ، أو بترقيمه ، أو بوضعه في عبوات معينة . (الدكتور محمد سعد خليفة ، مرجع سابق)

ويتم إفراز المبيع ، بحسب طبيعته وبالطريقة التي تناسبه ، كعده أو كيله أو وزنه أو قياسه ، ويتم الإفراز في المكان والزمان المتفق عليها بين الطرفين ، فإن لم يوجد اتفاق ، فإنه يتم في مكان وزمان التسليم ، ومتى تم الإفراز ، انتقلت الملكية الى المشتري من تاريخه ، وسواء تسلم المشتري المبيع أو لم يتسلمه .

ويلتزم البائع بالقيام بما هو ضروري لنقل ملكية المنقول المعين بنوعه ، فإذا امتنع ، جاز للدائن – المشتري – أن يحصل على شيء من النوع ذاته وعلى نفقة المدين – البائع – وذلك بعد استئذان القاضي أو دون استئذانه في حالة الاستعجال ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء مع حقه في التعويض في الحالتين مادة 205 مدني مصري .

خلاصة ذلك ، أن ملكية المنقول المعين بنوعه ، لا تنتقل فور التعاقد كما هو الحال في المنقول المعين بذاته ، ولا يكفي العقد لذلك ، ولكن لابد من القيام بإجراء آخر هو الإفراز ، فكأن الملكية لا تنتقلا بالعقد وحده ، ولكن بالعقد والإفراز معا .

وترتيبا على ذلك ، إذا باع (أ) الى 0ب) عشرة أرادب من القمح الموجود في مخزنه ، فإن الملكية لا تنتقل من (أ) الى(0ب) بالعقد ، ولكن لابد من تجنيب هذه الكمية المبيعة ، أما قبل ذلك فإن ملكيتها تبقي للبائع ، فإذا أوقع دائنه حجزا على كل ما يملكه البائع باعتباره مدينا له ، فليس من حق المشتري (ب) أن يعارض الحاجز أو يطلب استرداد القدر المبيع إليه – عشرة أرادب – استنادا لعقد البيع ، لأن العقد لا يكفي لنقل ملكية هذا القدر إليه ، طالما أن هذا القدر المبيع لم يكن قد تم فرزه قبل الحجز ، فكان شرط انتقال ملكية المنقول المعين بالنوع من البائع الى المشتري ، هو الإفراز ، لأن الإفراز يجعل المبيع المعين بنوعه ، معينا بذاته ، فتنتقل ملكيته . (المرجع السابق ، السجل العيني)

وفي رأينا ، أن قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية – والتي تحدثنا عنها بمناسبة انتقال ملكية المنقول المعين بالذات – تجد تطبيقا لها في حالة ملكية المنقول المعين بالنوع ، بالرغم من أن الملكية هنا لا تنتقل فور العقد ، والسبب ي رجع الى أنه إذا تم فرز المبيع – المنقول المعين بالنوع – أصبح مملوكا للمشتري ، وسواء تسلم المبيع أو لم يتسلمه ، فالتسليم ليس شرطا لانتقال ملكيته ، فإذا لم يتسلم المشتري المبيع لسبب من الأسباب ، فقام البائع ببيع – عشرة أرادب قمحا كما في المثال المتقدم – لمشتري آخر حسن النية ، فإن الملكية تخلص لهذا المشتري الأخير ، بالرغم من أن البائع باع ما لا يملك ، ولا يتملك المشتري الثاني ، حسن النية ، المبيع بالعقد المبرم بينه وبين البائع ، ولكن طبقا لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية . (الدكتور محمد سعد خليفة ، مرجع سابق)

ويفضل في هذه الحالة ، أن يتم فرز الكمية المبيعة وقت التسليم ، وتمهيدا لحصوله ، ولذلك قد جرى نص المادة 338/118 من القانون المصري القديم على ربط نقل ملكية المنقول المعين بنوعه بالتسليم فنصت على "لا تنتقل ملكية المبيع المعين نوعه فقط إلا بتسليمه للمشتري" ، وهذا يدل على أهمية التسليم سواء كنا بصدد منقول معين بالذات أو منقول معين بالنوع .

ومع ذلك لم يرد نص مماثل في القانون المدني الجديد ، ولكنه تطلب الإفراز إذا كان (المبيع معينا بنوعه وذلك جريا مع الغالب من أن الفرز يتم عند التسليم) .

ولأن البيع عقد رضائي ، فهو يرتب آثارا قانونية ، حتى قبل تسجيله فقد قضت قوانين الشهر العقاري المختلفة ، أنه لا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن .

أما بعد التسجيل فإنه يرتب جميع آثاره القانونية ، ولذلك يلزم التعرض لآثار العقد قبل التسجيل وآثار العقد بعد تسجيله لنصل الى حالة ما إذا امتنع البائع عن تنفيذ التزامه بنقل الملكية ، فهل يجبر على التنفيذ عن طريق دعوى صحة التعاقد ، وإذا صدر حكم وسجل أو تم قيده ، وفقا لنظام السجل العيني ، فهل يرتب على ذلك تغيير بيانات السجل العيني ؟ وتقضي الإجابة على هذه الأسئلة أن تفرج لها ثلاثة مطالب .

الأثر المترتب على العقد قبل القيد في السجل :

تطلبت المادة 26 من قانون السجل العيني المصري والمادة 21 من القانون رقم 12 لسنة 1988في ليبيا ، قيد جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله ، ورتبت على عدم القيد أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم ، إلا أنها أضافت ولا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن ، ويدخل عقد البيع ، وعقد هبة العقار ، وعقد المقايضة في العقار ، ضمن التصرفات الناقلة للملكية ، وإذا كان العقد وفقا لنص المادة 26 لا ينقل حق الملكية من البائع الى المشتري ولا بالنسبة لغيرهم ، فإنه مع ذلك ينتج آثاره الأخرى ، فيلتزم البائع بتسليم العقار المبيع الى المشتري ، كما يلتزم بضمان العيوب الخفية ، وضمان التعرض والاستحقاق ، كما يقع على المشتري الالتزام بدفع الثمن ، ونفقاته والالتزام بالتسليم ..... الخ

ففيما عدا نقل ملكية العقار إذا ، ينتج عقد البيع آثاره الأخرى بي ن المتعاقدين ، فلا يجوز للبائع مثلا ، الامتناع عن الوفاء بالتزامه بتسليم المبيع ، كما يكون للمشتري الحق في أن يطالبه بثمار المبيع من الوقت الذي كان يجب فيه تسليم المبيع . كما يكون للبائع في المقابل ، الحق في أن يطالب بتثبيت ملكيته في مواجهة الكافة قيما عدا المشتري ، لأنه ضمان للتعرض بمقتضى عقد البيع .

ومع ذلك ، يجوز للمشتري الامتناع عن الوفاء بالثمن – أى يدفع بعدم تنفيذ التزامه – وذلك لإجبار البائع على تنفيذ التزامه بنقل الملكية .

ويرجع ذلك ، الى أن البائع مطالب بأن يقوم بالإجراءات اللازمة لنقل الملكية كان يذهب مع المشتري الى مصلحة الشهر العقاري ، وأن يقدم المستندات اللازمة . ويوقع أمام الموظف المختص .... الخ

وقبل تنفيذ البائع لالتزامه بنقل الملكية ، يبقى العقار مملوكا له ، ويترتب على ذلك ما يأتي :

إذا مات البائع قبل حصول التسجيل ، انتقل العقار الى الورثة .

يستطيع دائن البائع التنفيذ على العقار ، على اعتبار أنه مازال مملوكا للبائع ويدخل ضمن مكونات الضمان العام ، كما يستطيع أن يطالب بتقرير حق اختصاص عليه .

للبائع أن يتصرف في العقار مرة ثانية ، فإذا سارع المتصرف إليه بتسجيل عقده ، فضل عن المشتري الأول الذي لم يسجل عقده ، فالعبرة بأسبقية التسجيل لا بأسبقية التصرف ، ولا يكون للمشتري الأول إلا الحق في التعويض .

لا يجوز للمشتري ولا لورثته من بعده أن يرفع دعوى استحقاق على البائع أو ورثته يطالب فيها بتثبيت ملكيته على العقار المبيع ، لأن هذه الدعوى لا ترفع إلا من مالك والمالك هنا البائع ، أما المشتري في ستطيع رفع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع .

لا يستطيع المشتري لعقار بعقد غير مسجل ، أن يطالب بالشفعة ، لأن الشفعة لا تجوز إلا إذا كان الشفيع مالكا للعقار الذي يشفع به وقت قيام سببها ، أى وقت بيع العقار الذي يشفع فيه .

وقد قضى بأن " وإن كانت الملكية لا تنتقل بعقد البيع غير المسجل إلا أنه تترتب عليه التزامات شخصية " ، وهذه الالتزامات وأهمها تمكين المشتري من نقل الملكية تبقى في تركة المورث بعد وفاته ، ويلتزم بها ورثته من بعده ، وإذن فليس للوارث أن يتمسك ضد المشتري بعدم تسجيل العقد الصادر له من المورث . (الطعن رقم 44 لسنة 10ق جلسة 1941/1/13 قضاء النقض ، المرجع السابق ص111 ، 6 ، طعن مدني رقم 20/32ق في 1975/2/2 ، مجلة المحكمة العليا ، ليبيا العدد الرابع ، السنة الحادية عشرة ، يوليو 1975 ص53 ، طعن رقم 18/74ق في 1973/5/22 ، المرجع السابق ، السنة التاسعة ، العدد الرابع 1973 ص84)

لا يتملك المشتري ما أقامه من مبان على الأرض المبيعة ، ولكن تؤول ملكيتها الى البائع بحكم قواعد الالتصاق على أن يدفع للمشتري أقل القيمتين قيمة المواد وأجرة العمل أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب المنشآت ، ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها ، ويرجع ذلك الى أن حق القرار من قبيل حق الملكية ، فلا ينشأ ولا ينتقل إلا بالقيد في السجل العيني . (الدكتور محمد سعد خليفة ، المرجع السابق)

ومع ذلك ذهب القضاء على عكس ذلك ، فقد أصدرت محكمة النقض أحكاما تعطي للمشتري الحق قبل تسجيل العقد – في أن ينتفع بالعقار المبيع بجميع الوجوه ومنها البناء . (نقض 1971/4/18 مجموعة أحكام النقض 32-442-69)

لا يجوز لدائن المشتري أن يطالب بالتنفيذ على العقار المبيع لأنه مازال مملوكا للبائع .

إذا تصرف المشتري في العقار للغير ، فإنه يعتبر متصرفا فيما لا يملك فلا يكون البيع نافذا في مواجهة البائع . (عبد الناصر العطار ، المرجع السابق ، ص134 وما بعدها)

... وبشيء من التفصيل سوف نلقي الضوء على التزامات البائع :

تضمنت المواد من 428 إلى 455 من القانون المدني التزامات البائع الناشئة عن عقد البيع ، وهى :

الالتزام بنقل ملكية المبيع إلى المشتري .

الالتزام بتسليم المبيع إلى المشتري .

ضمان التعرض والاستحقاق .

ضمان العيوب الخفية .

الالتزام بنقل ملكية المبيع :

تنص المادة 428 من القانون المدني على أن "يلتزم البائع أن يقوم بما هو ضروري لنلق الحق المبيع إلى المشتري وأن يكف عن أى عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلا أو عسيرا" .

ونقل الملكية في العقار يختلف عن نقله في المنقول ، بل إنه يختلف في المنقول المعين بذاته عن المنقول المعين بنوعه .

... ويشترط لنقل ملكية المبيع بصفة عامة توافر ثلاثة شروط :

الأول : أن يكون المبيع مملوكا للبائع لأن فاقد الشيء لا يعطيه ، ولأنه لا يستطيع شخص أن ينقل إلى غيره حقا لم يؤل إليه وقد قضت محكمة النقض أنه متى قضى نهائيا برفض دعوى صحة ونفاذ عقد بيع أطيان لبطلانه ، وكان المشتري بالعقد المذكور قد تصرف بالبيع إلى مشتر ثان فإن الحكم إذ قضى برفض دعوى صحة ونفاذ العقد الثاني لا يكون قد خالف القانون . (الطعن رقم 96 لسنة 21ق جلسة 1954/11/11)

الثاني : أن يكون المبيع عينا معينة بالذات ، فإن كان عينا معينة بالنوع فإن ملكيتها لا تنتقل إلا بالإفراز الذي يلتزم به البائع ، والعبرة في تعيين محل المبيع هو بما انصرفت إليه إرادة المتعاقدين ، ووفقا للتحديد الذي تضمنه عقد البيع ، وقد قضت محكمة النقض على أنه لما كان الثابت من صورة عقد البيع المسجل أنه تضمن ما يفيد شراء الطاعنات من المطعون ضده الرابع كامل الأرض الفضاء البالغ مساحتها .... وأن التعامل شمل هذه الأرض بأكملها وتم البيع مقابل ثمن قدره .... ودفع الثمن بأكمله من المشترين وإذ يبين مما سالف أن محل التعاقد قد تحدد بذاته تحديدا قاطعا فإنه لا ينال من ذلك ما يتضمنه العقد من أنه جاء بكشف التحديد أن العقار الذي تملكه المطعون ضدهن الثلاث الأول قد تعدى إلى جزء من القدر المباع للطاعنين وأن البائع تعهد بإزالة هذا التعدي الذي وقع على مساحة 19 مترا مربعا ذلك أن هذا البيان لا يعدو أن يكون إثباتا لواقع التعدي الحاصل أثناء المعاينة المساحية التي تمت ضمن إجراءات طلب الشهر على جزء من العقار موضوع التعامل دون أن يكون لذلك ثمة أثر على حقيقة المبيع الذي انصب عليه التعاقد والمبين به تبيينا صريحا ولا على حقوق طرفيه - البائع والمشتري الثابتة فيه والتكليف والتعامل فضلا عن باقي بنود العقد الأخرى والتي أدت جميعها إلى شهر العقد عن كامل العقار المبيع الذي انصب عليه التعاقد وانصرفت إليه إرادة المتعاقدين . (الطعن رقم 67 لسنة 51ق جلسة 1982/4/26 س34 ص1046)

الثالث : القيام بالأعمال والإجراءات التي يستلزمها القانون أو الاتفاق لنقل ملكية المبيع إلى المشتري ، لأن البائع يلتزم - طبقا لنص المادة 428 من القانون المدني - بأن يقوم بما هو ضروري لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يكف عن أى عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلا أو عسيرا .

انتقال الملكية في المنقول المبيع المعين بالذات :

تنتقل ملكية المنقول المبيع المعين بالذات (كأن يبيع شخص لآخر سيارة يمتلكها من نوع معين وتحمل رقم .... ملاكي .... والمرخص بها في وحدة مرور ....) من وقت إبرام العقد ، وذلك ما لم يوجد اتفاق بين المتعاقدين على تأخير انتقال الملكية . (محمد كمال عبد العزيز ص124 ، سليمان مرقص ص256) ومن ثم يعتبر المشتري من وقت إبرام العقد مالكا ويجوز له التصرف فيه بالبيع ولو لم يتسلمه ، وقد قضت محكمة النقض أن ملكية المنقول تنتقل - فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير - بمجرد التعاقد إذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات ،

مما مفاده أن تصرف البائع في الشيء لمشتر ثان يكون صادرا من غير مالك لأن ملكيته قد انتقلت منه الى المشتري الأول ، فإذا تعرض الأخير للمشتري الثاني مدعيا ملكية المبيع وانتزعه منه ، حق للمشتري الثاني الر جوع على بائعه بضمان الاستحقاق . (الطعن رقم 554 ل سنة 46ق جلسة 1982/11/18 س33 ص944)

ويطبق حكم انتقال ملكية المنقول المبيع المعين بالذات بمجرد إبرام العقد على المبيع في البيع الجزاف وذلك عملا بالمادة 429 من القانون المدني وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض أنه " إذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت من أوراق الدعوى أن الطاعن تعاقد مع المطعون عليها (وزارة المالية) على أن يقوم باستغلال النطرون الجاف بمستنقعات منطقتين رسا مزادهما عليه مقابل ثمن معين ، وعلى أن يدفع للمطعون عليها علاوة على هذا الثمن إتاوة بواقع كذا جنيه عن كل طن يستخرج زيادة على 1500 طن من المنطقة الأولى وألف طعن من المنطقة الثانية ، كما استخلصت في حدود سلطتها الموضوعية أن المطعون عليها لم تتفق مع الطاعن على حد أدنى لكمية النطرون الذي يقوم باستخراجه مقابل الثمن الذي رسا به المزاد عليه وأن مقدارى الألف والخمسمائة طن والألف طن لم يردا في أوراق التعاقد موضوعه محصول طبيعي غير متجدد وليس ثمرة أو ريعا للمستنقعات ، والمبيع بموجبه هو عين معينة هى كل النطرون الموجود بالمستنقعات بلا حاجة إلى وزن أو كمية وقد حدد دون توقف على وزن فيما عدا مبلغ الإتاوة ، وينبني على ذلك اعتباره – وفقا للمادة 240 من القانون المدني القديم – بيعا جزافا ، فهو يقع لازما مهما كان مقدار المبيع أقل مما أمله المشتري . (جلسة 1951/12/6 ، طعن رقم 17 سنة 19ق) ، كما قضت بأنه " إذا كان البائع قد باع القطن الذي في مخزنه والناتج من زراعاته المعينة في العقد وقد عاينه المشتري في المخزن المودع به كان التكييف الصحيح لهذا البيع أنه بيع جزاف لا بيع شيء معين بنوعه ولا ينفي عن هذا البيع وصف الجزاف لكون المبيع قد قدر بالعقد تقديرا تقريبيا بمقدار معين قابل للعجز والزيادة ، ولا يكون لهذا التقدير أثر في مسألة الضمان " (الطعن رقم 276 لسنة 33ق جلسة 1968/3/28 س19 ص622)

ويأنه " متى كان البيع جزافا فإن الملكية التي تنتقل إلى المشتري بمجرد تمام العقد طبقا للمواد 429 ، 204 ، 932 من القانون المدني ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع كما يتم تسليم المبيع فيه طبقا للمادة 435 بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك " (الطعن رقم 273 لسنة 33ق جلسة 1968/3/28 س19 ص622)

وبالنسبة للبيع (سيف) فإن الملكية تنتقل بوضع البضاعة على ظهر السفينة :

وقد قضت محكمة النقض بأن : البيع "سيف" يتم بتسليم البضاعة عند الشحن وتنتقل ملكيتها الى المشتري بوضعها على ظهر السفينة بحيث تصبح مخاطر الطريق على عاتقه ويلتزم البائع تبعا لذلك بالقيام بشحن البضاعة المبيعة وإبرام عقد نقلها ودفع نفقات النقل ، وإبرام عقد التأمين عنها لصالح المشتري ولحسابه ووفقا للشروط المعتادة في ميناء الشحن ، وإرسال المستندات المتعلقة بالبضاعة الى المشتري ، وهى سند الشحن المثبت لشحن البضاعة ووثيقة التأمين وقائمة البضاعة حتى يتمكن المشتري من تسلمها لدى وصولها والدفاع عن حقوقه إذا كان بها عجز أو تلف ، وإذ كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى أن البيع قد تم بطريق "سيف" وأن التأمين على البضاعة المرسلة الى روتردام إنما كان لحساب ومصلحة المشتري المرسل إليه ، وأنه بذلك يكون صاحب الصفة والمصلحة في مطالبة شركة التأمين بالتعويض عما أصابها من تلف ولا صفة للبائع في هذه المطالبة لأن البضاعة خرجت من ملكيته ، لا يكون مخالفا للقانون . (الطعن رقم 23 لسنة 35ق جلسة 1969/2/13 س20 ص325)

وبأنه " وأن البيع "سيف" هو بيع البضاعة لدى الشحن نظير ثمن إجمالي شامل لقيمة المبيع وأجرة النقل والتأمين ، يتم بتسليم البضاعة عند الشحن وتنتقل ملكيتها الى المشتري بوضعها على ظهر السفينة " (الطعن رقم 261 لسنة 37ق جلسة 1973/5/19 س24 ص791)

نقل ملكية العقار المبيع :

يلتزم البائع بنقل ملكية العقار المبيع الى المشتري ، وحق ملكية العقار لا تنتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، ولا يكون للمتصرف إليه في الفترة ما بين تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد أمل في الملكية دون أى حق فيها . (انظر نقض رقم 455 لسنة 34ق جلسة 1968/11/21 س19 ص1398) ومن ثم لا يكون للمشتري الذي لم يسجل عقده أن ينتقل الملكية لمن اشتري منه لأنها لا تؤول إليه هو إلا بتسجيل عقده ولذلك فقد أورد المشرع بالمادة 23 من قانون الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 نصا يقضي بأنه لا يقبل فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العيني إلا المحررات التي سبق شهرها ، فإذا توصل المشتري الى تسجيل عقده أو شهره ، فإنه لا يكون من شأن التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشتري مالكا إذ من غير الممكن أن يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع الذي لم تنتقل إليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده . (الطعن رقم 178 لسنة 41ق جلسة 1975/12/28 س26 ص1357)

وإذا كان قانون تنظيم الشهر العقاري بتطلبه لإمكان نقل ملكية العقار من وجوب تسجيل عقد البيع فإن ذلك لا يضفى على هذا العقد شكلا رسميا معينا لأن القانون لم يغير شيئا من طبيعة ذلك العقد من حيث كونه من عقود التراضي التي تتم وتنتج آثارها القانونية بمجرد توافق الطرفين وإنما قد عدل فقط من آثاره بالنسبة للعاقدين وغيرهم فجعل نقل الملكية وحده غير مترتب على مجرد العقد بل متراخيا الى ما بعد حصول التسجيل أما آثار البيع الأخرى فإنها تترتب على مجرد العقد ذاته ولو لم يسجل . (الطعن رقم 912 لسنة 50ق جلسة 1984/4/24) وإذا كانت ملكية العقار لا تنتقل الى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع فإن الأصل في التسجيل لا يترتب عليه أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذي من شأنه إنشاء حق الملكية أو أى حق عيني آخر على عقار ونقله ، وأن هذا الأثر لا ينسحب الى الماضي ، ولا يحتج على ذلك بأن القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بالشهر العقاري أجاز بالمادتين 15 ، 17 منه بتسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية

ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لأن تقرير هذا الأثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار بعد تسجيل صحيفة الدعوى ، وهذا استثناء لا يصح التوسع فيه أة القياس عليه . (الطعن رقم 890 لسنة 45ق جلسة 1978/6/27 س29 ص1570)

وإذا كانت المادة 428 من القانون المدني تلزم البائع بأن يقوم بكل ما هو ضروري لنقل الحق المبيع الى المشتري ، ومن ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل إليع كمستندات الملكية وبيان حدود العقار ، إلا أنه متى كان هذا الالتزام يقابله التزام من جانب المشتري ولم يقم بتنفيذه جاز للبائع - وعلى ما تقضي به المادة 161 من القانون المدني - أن يمتنع من جانبه عن القيام بالإجراءات اللازمة للتسجيل . (الطعن رقم 91 لسنة 34ق جلسة 1967/7/25 س18 ص1477)

وتسجيل عقد بيع العقار يقتضي معاونة البائع للمشتري في بعض الإجراءات اللازمة لذلك ، فإذا قام بهذه الإجراءات باختياره فإنه يكون قد نفذ التزامه بنقل الملكية الى المشتري وتنتقل الملكية بالفعل من تاريخ التسجيل ، أما إذا امتنع عن القيان بكل ما هو ضروري لنقل الملكية فإنه لا سبيل أمام المشتري في هذه الحالة إلا تنفيذ الالتزام بنقل الملكية بالطريق العيني الجبري طالما كان ذلك ممكنا وذلك عن طريق دعوى صحة التعاقد .

أحكـام النقـض :

إذا كان العقد موضوع التداعى قد استوفى أركان انعقاده وشروط صحته من رضاء غير مشوب بعيب من عيوب الإرادة ومحل محدد تحديدا نافيا للجهالة وجائز التعامل فيه وثمن نقدي معلوم مسدد بالكامل وبالتالي يتولد التزام على الشركة المطعون ضدها بالقيام بما هو ضروري لنقل الملكية الى المشتري عملا بنص المادة 428 من القانون المدني . (الطعن رقم 2515 لسنة 61ق جلسة 1997/11/25)

إنه لما كان عقد البيع يرتب في ذمة البائع التزاما بنقل ملكية المبيع الى المشتري وكان بيع ملك الغير لا يؤدي لذلك لأن فاقد الشيء لا يعطيه فقد أجاز المشرع في المادة 1/466 من القانون المدني للمشتري دون غيره طلب إبطال هذا البيع من غير أن ينتظر حتى يتعرض له المالك الحقيقي فعلا برفع دعوى الضمان على البائع

إلا أن هذا الحق للمشتري لا ينهض عليه نقل الملكية منه الى المشتري وكذلك في حالة صيرورة البائع مالكا للمبيع بعد العقد وهو ما قننته المادة 467 من القانون المدني بفقرتيها إذ في هاتين الحالتين زال العائق الذي كان يحول دون نقل الملكية الى المشتري بهذا البيع ، مما ينبني عليه كذلك أنه إذا أصبح انتقال الملكية الى البائع ممكنا فإن إبطال البيع في هذه الحالة يتعارض مع المبدأ القاضي بتحريم التعسف في استعمال حق الإبطال إذ لم يعد للمشتري مصلحة بعد ذلك في التمسك بالإبطال ، وقد عبر المشرع عن اعتناقه لهذا المبدأ في حالة طلب المتعاقد إبطال النقد في حالة الغلط الذي يشوب رضاءه وذلك بما نص عليه في المادة 124 من القانون المدني من أنه (1) ليس لمن وقع في غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقضي به حسن النية (2) ويبقى بالأخص ملزما بالعقد الذي قصد إبرامه ، إذا ظهر الطرف الآخر استعداده لتنفيذ هذا العقد " . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن البائع وإن كانت ملكية المبيع لم تنتقل إليه أنه كان قد أقام ضد البائع له الدعوى رقم 5987 لسنة 1982 مدني الجيزة الابتدائية بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليه وقضى فيها بإلحاق عقد الصلح المبرم بين الطاعن والبائع له بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله في قوة السند التنفيذي ، فإن انتقال الملكية إليه قد بات ممكنا وذلك حسبه في إثبات زوال المانع من تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع الى المطعون ضدهما وبالتالي لم تعد لهما مصلحة في التمسك بإبطال عقد البيع الصادر إليهما من الطاعن لمنافاة ذلك لما يوجبه حسن النية في المعاملات ولتعارضه مع مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه – بقضائه بالإبطال – هذا النظر فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقي أسباب الطعن . (الطعن رقم 3552 لسنة 58ق جلسة 1996/4/18)

إن من أهم التزامات البائع ضمان انتقال ملكية المبيع الى المشتري فلا يجوز له - كأصل عام 0 طلب تثبيت ملكيته الى العقار المبيع قبل مشتريه لمجرد أن الأخير لم يسجل عقد شرائه ، وأن الكفيل المتضامن يعتبر في حكم المدين المتضامن من حيث جواز مطالبة الدائن له منفردا دون التزام بالرجوع أولا على المدين أو حتى مجرد اختصامه في دعواه بمطالبة الكفيل ومن ثم فإنه متى كان محل البيع عينا معينة حق للدائن أن يضع يده عليها مادمت مملوكة للمدين البائع وقت البيع أو آلت ملكيتها إليه أو الى ضمانه بعده كالما أنه لم يكن لأحد غيرهما أى حق عيني عليها فإذا ضمن الكفيل للمشتري نقل ملكية العين التي اشتراها ثم تملك الضامن هذه العين بعقد صادر له من بائعها فإنه يكون للمشتري بمقتضي هذا الضمان أن يطالب الضامن بهذه العين بعد أن آلت إليه ملكيتها لأنه متى صحت الكفالة لا تبرأ ذمة الكفيل المتضامن من التزامه نحو الدائن إلا بانقضاء هذا الالتزام بإحدى وسائل الانقضاء التي حددها القانون ، ومن ثم لا يقبل من الكفيل أن يواجه الدائن بما ينطوي على إنكار حقه في اقتضاء الوفاء منه بحجة أنه أصبح شخصيا المالك للشيء محل الالتزام دون المدين الأصلي سواء كان هذا الإنكار صريحا في صورة دفع لدعوى الدائن التي بطالبه فيها بالوفاء أو ضمنا في صورة دعوى يرفعها هذا الكفيل ضد الدائن بثبوت ملكيته لهشا الشيء بما يعني معارضة حق الدائن ، إذا أن من التزم بالضمان امتنع عليه التعرض ومن يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له أن يدعيها لنفسه . لما كان ما تقدم ، وكان كفلت زوجها البائع كفالة تضامنية في تصرفه بالبيع الصادر منه لصالح الطاعن بموجب العقد المؤرخ 1978/11/3 عن ذات أطيان التداعى والتي تسلمها الطاعن ووضع يده عليها من تاريخ البيع ، ولما كان من أهم التزامات البائع وكفيله المتضامن معه أن ينقل ملكية المبيع للمشتري - وعلى ما سلف بيانه - عملا بالمادة 418 من القانون المدني فمن ثم تكون المطعون عليها مسئولة عن الوفاء للطاعن بهذا الالتزام وليس لها أن تعارض حق هذا الأخير بتعرضها له في أطيان التداعي وطلب ثبوت ملكيتها لها بمقولة أنها لم تعد مملوكة لبائعها المدين الأصلي لأنها مثل هذا البائع تلتزم بضمان عدم التعرض المتولد عن عقد البيع ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من ثبوت ملكية المطعون عليها الأولى لأطيان النزاع بالعقد المسجل الصادر لها - على ما ذهب إليه من أنها لم توقع على العقد الصادر من زوجها الى الطاعن بصفتها بائعة - فإنه يكون قد أخطأ في القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن . (الطعن رقم 5083 لسنة 63ق جلسة 1995/1/29)

إن المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 إذ نصت على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العقارية الأصلية ، ورتبت على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تزول ولا تتغير لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة للغير ، مما مفاده أن الملكية لا تنتقل من البائع الى المشتري إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده ، خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ، وإذ جاء نص المادة التاسعة المشار إليه أسوة بنص المادة الأولى من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 المقابلة له خلوا مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ فإن الملكية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشتري الذي بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما قد تعاقد مع مالك حقيق لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، وأن بيع أملاك الدولة الخاصة بالمواد لا يتم ركن القبول فيه إلا بالتصديق على البيع من وزارة المالية ولا يعتبر رسو المزاد وإيداع مبلغ التأمين وسداد الأقساط إلا إيجابا صادرا من الراسي عليه المزاد وإذ لم يثبت حصول تصديق على البيع من الجهة المختصة فإن هذا البيع لا يكون باتا وتظل الأرض المبيعة على ملك البائعة . (الطعن رقم 2689 لسنة 57ق جلسة 1992/12/10)

مؤدى نص المادة 9 من القانون رقم 114 لسنة 1946 أن الملكية في المواد العقارية لا تنتقل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير ، إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خلص الى أن ملكية المنزل محل النزاع لم تنتقل من المطعون ضدها الثانية الى الطاعنين لعدم تسجيل العقار الصادر لصالح مورثتهم ، فإنه لا يقبل من الطاعنين المنازعة في نطاق عقد البيع الصادر للمطعون ضدها الأولى ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى رفض منازعتهم في هذا الشأن قد التزم صحيح القانون . (الطعن رقم 2092 لسنة 59ق جلسة 1990/12/13)

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري إلا بتسجيل عقد شرائه ولا يحول دون نقل الملكية أن يكون المشتري عالما بأن البائع له سبق أن تصرف في المبيع ذاته لمشتر آخر لم يسجل عقده ما لك يثبت أن عقد المشتري المسجل هو عقد صوري ، ولا ينتج في إثبات هذه الصورية مجرد علم المشتري وقت شرائه بالتصرف غير المسجل الوارد عل ى ذات المبيع ، كما لا يغير من ذلك أن يكون المشتري الثاني سيء النية متواطئا مع البائع بقصد الإضرار بالمشتري الآخر مادام أن عقده جدى صادر من المالك الحقيقي . (الطعن رقم 288 لسنة 56ق جلسة 1990/10/18)

ما تقضي به الفقرة الثالثة من المادة 430 من القانون المدني من أن انتقال ملكية المبيع الى المشتري في حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة يعتبر مستندا الى وقت البيع إنما يشترط لإعماله عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل ، وإذ كانت الملكية - في المواد العقارية - والحقوق العينية الأخرى لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف إليه ما بين تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد أمل في الملكية دون أى حق فيها ، وكان الثابت أن الطاعنين لم يسجلا عقد شرائهما للأرض محل النزاع إلا بتاريخ 1971/3/30 فإن الملكية لا تنتقل إليهما إلا منذ هذا التاريخ ويكون الحكم وقد التزم هذا النظر موافقا لصحيح القانون . (الطعن رقم 1196 لسنة 53ق جلسة 1990/6/1 س41 ع1 ص410)

مؤدى ما تنص عليه المواد 146 ، 604 ، 605 ، 606 من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف بحكم القانون الى مشتري العقار باعتباره خلفا خاصا للبائع وذلك متى تم تسجيل عقد البيع فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه . (الطعن رقم 1673 لسنة 57ق جلسة 1988/10/25)

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ملكية العقار لا تنتقل فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، فإذا حصل المشتري على حكم بصحة ونفاذ عقده ، وكان قد سجل صحيفة دعواه فإن الحكم لا يرتب بذاته انتقال الملكية ما لم يسجل هذا الحكم أو يؤشر على هامشه طبقا للقانون . لما كان ذلك ،

وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين يستندون في وضع يدهم على أطيان النزاع على عقد بيع ابتدائي لم يتم تسجيله وأن المطعون ضده الأول استند في طلبه تسليم الأطيان إليه على صورة رسمية لصحيفة الدعوى رقم 3100 لسنة 1977 مدني كلي الزقازيق مسجلة في 1987/2/9 برقم 648 وصورة رسمية من الحكم الصادر في تلك الدعوى ولم تفصح الأوراق عن قيان المطعون ضده الأول بتسجيل ذلك الحكم أو التأشير على هامشه طبقا للقانون فإن ملكية أطيان النزاع المبيعة له يتراخى انتقالها الى ما بعد قيامه بما سلق ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتسليم على أن ملكية أرض النزاع قد انتقلت للمطعون ضده الأول بتسجيل عقد شرائه بتاريخ 1978/2/9 برقم 648 على خلاف الثابت بالأوراق يكون مشوبا بمخالفة الثابت بالأوراق جره الى الخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . (الطعن رقم 2276 لسنة 57ق جلسة 1988/6/5)

إذا كان مفاد نص المواد 13 ، 15 ، 18 من قانون الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 أن الشارع بعد أن أوجب التأشير في هامش سجل المحررات واجبة الشهر ومنها حق الإرث بما يقدم ضدها من الدعاوى – ومنها دعوى صحة التعاقد التي يكون الغرض منها الطعن في التصرف الذي يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا أجاز لذي الشأن أن يطلب الى القاضي المستعجل محو ذلك التأشير فيأمر به القاضي إذا تبين أن الدعوى التي تأشر بها لم ترفع إلا لغرض كيدي محض ، فقد دل على أن طلب محو التأشير الهامشي ، وإن كان القاضي المستعجل يختص بنظره فيأمر بإجراء وقتي لا يعرض فيه للموضوع إلا أن ذلك لا يمنع ذا الشأن من أن يطرح منازعته الموضوعية في صدد محو التأشير على محكمة الموضوع فتفصل حينئذ في أصل الحق المتنازع عليه ، ولما كان الطاعنون قد أقاموا دعواهم الماثلة أمام محكمة الموضوع بطلب محو التأشير بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع المرفوعة من فريق من المطعون عليه على فريق آخر منهم والوارد على تسجيل حق الطاعنين في الإرث على سند من أن هذا البيع قد تعلق بملك الغير لثبوت تملك مورثهم الأرض موضوع تلك الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدعوى على ما اجتزأه في أسبابه من بعبارة أورد بها " ..... وكانت المحكمة لم تتبين من الأوراق أن دعوى صحة التعاقد رقم .... والمسجلة صحيفتها برقم 51045 لسنة 1977 جيزة لم ترفع إلا لغرض كيدي محض " ،

وإذ كان هذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه يكشف عن أنه أخطأ فهم واقع النزاع المطروح في الدعوى وتكييفها الصحيح في القانون باعتبارها دعوى موضوعية استهدف بها الطاعنون محو التأشير بدعوى صحة التعاقد على أساس ثبوت ملكيتهم للأرض محل التداعى دون البائعين في تلك الدعوى ، وقد أدى به هذا الخطأ الى حجب نفسه عن بحث المنازعة في الملكية التي هى قوام الفصل في الدعوى . (الطعن رقم 418 لسنة 52ق جلسة 1988/3/31)

من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري أن ملكية العقار لا تنتقل الى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم بصحة التعاقد عنه وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة البائع ، وأنه وإن كان عقد البيع غير المسجل يلزم البائع بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشتري حيازته والانتفاع به إلا أنه لا يترتب عليه تملك المشتري لما يقيمه على الأرض المبيعة من بناء لأن حق القرار حق عيني لا ينشأ ولا ينتقل وفقا لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري سالفة البيان إلا بتسجيل سنده أما قبل ذلك فإن ملكية البناء تكون للبائع بحكم الالتصاق . (الطعن رقم 1128 لسنة 54ق جلسة 1988/1/28)

إنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن عقد المطعون ضدها الأولى صدر في سنة 1926 في ظل قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 المعمول به اعتبارا من أول يناير سنة 1924 والذي عدل نصوص القانون المدني القديم فيما يتعلق بشهر العقود فإنه يكون محكوما بقواعد الشهر الواردة في قانون التسجيل المشار إليه والذي نص في مادته الأولى – المقابلة للمادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 – على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية الأصلية بواسطة تسجيلها في قلم كتاب المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار أو في المحكمة الشرعية ، ورتب على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم ، وإذ نصت المادة الرابعة عشرة من هذا القانون على عدم سريانه على المحررات التي ثبت تاريخها رسميا قبل تاريخ العمل به

بل تظل خاضعة من حيث الآثار التي تترتب عليها لأحكام القوانين التي كانت سارية عليها ... فإن مؤدى ذلك أن الملكية في العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري إلا بتسجيل العقد اعتبارا من تاريخ العمل بقانون التسجيل الواردة بهذا القانون إلا المحررات الثابتة التاريخ رسميا قبل نفاذه في أول يناير سنة 1924 فتبقى هذه المحررات خاضعة لأحكام القانون المدني القديم بخصوص عدم اشتراط التسجيل فيما بين المتعاقدين واشتراطه بالنسبة الى الغير فقط ، متى كان ذلك وكانت دعوى استحقاق العقار المنزوعة ملكيته هى دعوى أساسها الملكية إذاً فليس لمن لم يسجل عقد شراء العقار أن يحتج به على نازع الملكية بل يتعين عليه حتى ي ستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل نازع الملكية أن يسجل هذا العقد لتنتقل إليه الملكية بموجبه ، أما قبل التسجيل فإنه لا يعدو أن يكون دائنا عاديا للبائع . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ورتب قضاءه في الدعوى على أن المطعون ضدها الأولى قد تملكت العقار المنزوعة ملكيته بموجب العقد المصدق على توقيعاته في سنة 1926 وذلك استنادا الى أحكام القانون القديم التي كانت لا تشترط التسجيل فيما بين المتعاقدين ودون مراعاة لأحكام قانون التسجيل السابق رقم 18 لسنة 1923 المعدل له فيما يتعلق بشهر العقود على نحو ما سلف بيانه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه (الطعن رقم 1116 لسنة 52ق جلسة 1987/12/31)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم الذي يصدر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع يعتبر حجة على المشتري الذي لم يسجل عقد شرائه قبل صدوره ، وذلك على أساس أن المشتري يعتبر ممثلا في شخص البائع له في تلك الدعوى المقامة ضده إذ أنه خلف خاص ، وأن الغير الذي لا يمس التقايل أو الفسخ حقوقه هو من اكتسب حقا عينيا على العقار المبيع ، ولا يتحقق ذلك بالنسبة لمشتري العقار من المشتري الأول إلا بشهر عقد البيع أو بالتأشير بالحكم الصادر في دعوى صحة التعاقد على هامش صحيفتها المشهرة . (الطعن رقم 242 لسنة 54ق جلسة 1987/6/17)

إن النص في المادة 35 من قانون السجل العيني رقم 142 لسنة 1964 على أنه " يترتب على التأشير بالدعاوى في السجل العيني أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا ، يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق وأثبت لمصلحتهم بيانات في السجل ابتداء من تاريخ التأشير بهذه الدعاوى في السجل ، وتبدأ مدة الخمس سنوات بالنسبة الى الأحكام النهائية القائمة وقت العمل بهذا القانون من تاريخ نفاذ القرار المشار إليه في المادة الثانية من قانو ن الإصدار ، يدل على أنه إذا تم التأشير بالحكم النهائي الصادر في الدعوى التي قيدت صحيفتها في السجل العيني – في خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا – يكون حجة على الغير ممن ترتبت لهم حقوق عينية على العقار وأثبت لمصلحتهم بيانات في السجل العيني بأثر رجعي ينسحب الى وقت قيد صحيفة الدعوى ، وأن الأحكام التي صدرت قبل العمل بقانون السجل العيني ولم تكن قد أشر بها طبقا لأحكام قانون الشهر العقاري ينسحب عليها قانون السجل العيني بأثر رجعي ويتعين التأشير بها في خلال خمس سنوات من وقت العمل بالقانون الأخير . (الطعن رقم 1256 لسنة 53ق جلسة 1987/2/25)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن طل طلب أو وجه دفاع يدلي به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى في الدعوى ، يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه في أسباب الحكم . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك في المذكرة المؤرخة 1982/11/24 المقدمة منه لمحكمة الاستئناف خلال فترة حجز الدعوى للحكم بأنه لا يجوز للمطعون عليها الأولى أن تنتزع منزل النزاع من يده طالما لم تنتقل إليها ملكيته بالتسجيل لأنه يضع اليد عليه باعتباره مشتريا له من ذات العقاري لها بعقد مؤرخ 1963/3/2 قضى بحصته ونفاذه في الدعوى رقم ..... سنة 1970 مدني كوم حمادة ، وكان هذا الدفاع جوهريا إذ قد يترتب على بحثه تغيير وجه الرأى في الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتناوله وأغفل الرد عليه يكون قد عاره القصور في التسبيب مما يوجب نقضه . (الطعن رقم 1057 لسنة 53ق جلسة 1987/1/28)

من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن حق ملكية العقار لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير إلا بالتسجيل ، إلا أنه من المقرر كذلك أن فاقد الشيء لا يعطيه وأن التسجيل لا يصحح العقد الباطل فإذا كان الحكم الصادر بصحته ونفاذه من بائع لم تكن قد انتقلت إليه الملكية لعدم تسجيل عقد شرائه فإنه يكون من شأن تسجيل العقد على هذه الصورة اعتبار المشتري مالكا . (الطعن رقم 1503 لسنة 52ق جلسة 1986/6/15)

إن الملكية – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشتري الذي بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيق لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله . لما كان ذلك ، وكان التزام المشتري بدفع الثمن في عقد البيع يقابله التزام البائع بنقل الملكية الى المشتري فإذا استحال عليه تنفيذ هذا الالتزام فلا يحق له الرجوع على المشتري بالثمن . (الطعن رقم 2418 لسنة 52ق جلسة 1986/5/6)

بيع العقار لا ينقل الملكية الى المشتري قبل تسجيله ولا ينشىء سوى التزامات شخصية بين طرفيه فيكون المشتري مجرد دائن شخصي للبائع بحقوقه الناشئة عن العقد ومن ثم لا يكون له مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد ملكية المبيع لأنها لم تنتقل إليه سواء بتسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه والتأشير به على هامش تسجيل صحيفة الدعوى . (الطعن رقم 2403 لسنة 52ق جلسة 1986/3/25)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التزام البائع بنقل ملكية المبيع الى المشتري في عقد البيع يقابله التزام المشتري بدفع الثمن بحيث إذا لم يقم المشتري بالوفاء بالتزامه كان للبائع أن يحبس التزامه بنقل الملكية حتى يوفى بالثمن . (الطعن رقم 1542 لسنة 52ق جلسة 1985/6/12)

متى تعادلت سندات المشترين لعقار واحد بأن كان عقد شراء كل منهما له ابتدائيا فإن تسلم أحدهما العقار من البائع تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد بينهما لا يجوز معه نزع العين من تحت يده وتسليمها الى المشتري الآخر الى بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له في ذلك . (الطعن رقم 732 لسنة 55ق جلسة 1985/12/17)

مؤدى ما يرتبه القانون من زوال حجية الحق العيني بسبب لاحق أن تزول بالتبعية حجية الحكم السابق صدوره استنادا الى هذا الحق . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الثاني سجل صحيفة دعواه بصحة التعاقد قبل تسجيل الطاعنين عقد شرائهم فإن سبق حصولهم بهذا العقد على حكم نهائي بثبوت ملكيتهم لذلك العقار لا يكون حجة على المطعون ضده بعد أن قام بالتأشير بمنطوق الحكم بصحة عقده في هامش تسجيل صحيفة الدعوى ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإن النعى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس . (الطعن رقم 1148 لسنة 46ق جلسة 1983/5/5)

مفاد نص المادتين 15 ، 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري أنه وإن كان سبق تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يمنع من تسجيل بيع آخر صادر من نفس البائع عن ذات العقار وانتقال الملكية بهذا التسجيل الى المشتري فيه ، إلا أنه صدر في تلك الدعوى حكم بصحة التعاقد وتأشر بمنطوقه في هامش تسجيل صحيفتها أصبح البيع المحكوم بصحته حجة على المشتري الآخر الذي كان قد سجل عقده بعد تسجيل صحيفة الدعوى ، وبالتالي زوال حجية أثر تسجيل هذا العقد قبله في نقل الملكية للمشتري به . (الطعن رقم 1448 لسنة 46ق جلسة 1983/5/5)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري أن الملكية في المواد العقارية لا تنتقل – سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير – إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة البائع ومن ثم وعملا بنص المادة 234 من القانون المدني يظل العقار المبيع باقيا ضمن أموال البائع الضامنة لالتزاماته ، وإذ خالف الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه ببطلان الحجز العقاري واعتباره كأن لم يكن على ما حصله من أن الثابت بعقد البيع العرفي أن المطعون ضده قد أوفى البائع له – مدين المصلحة الحاجزة – كامل ثمن العقار المحجوز عليه واستلم هذا العقار من بائعه فيكون له حق الانتفاع به من تاريخ إبرام العقد عملا بالمادة 458 من القانون المدني ولو لم يكن العقد مسجلا فيكون الحجز العقاري الموقع على هذا العقار من المصلحة الحاجزة باطلا لأنه غير مملوك لمدينها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه . (الطعن رقم 709 لسنة 49ق جلسة 1983/3/24 س34 ص742)

إذا كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن البيع الصادر من المورث لا ينقل الى المشتري ملكية العقار المباع إلا بالتسجيل وإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه بقى العقار على ملك المورث وانتقل الى ورثته من بعده بسبب الإرث ويكون للوارث ، كما كان لمورثه ، أن يبيع العقار لمشتر آخر إلا أنه في هذه الحالة لا يكون ثمة محل للمفاضلة بين البيع الذي يصدر من المورث والبيع الذي يصدر من الوارث وذلك بسبب تعادل سندات المشترين ، ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان المشتري الأول قد استلم العقار المباع من البائع له أو ورثته من بعده تنفيذا لالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد ، فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من يده وتسليمها الى المشتري الثاني إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك . (الطعن رقم 1201 لسنة 49ق جلسة 1983/3/17)

وفقا للمادة التاسعة من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري المعدل فإن جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ، ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم ، ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من أثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن ، مما مؤداه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الملكية لا تنتقل الى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع وأن العقد الذي لم يسجل لا ينشىء إلا التزامات شخصية بين طرفيه ، فإذا لم يسجل المشتري من المورث عقده لا تنتقل إليه الملكية ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه الى ورثته ، فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك في ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفا صحيحا وإن كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد . (الطعن رقم 1008 لسنة 49ق جلسة 1983/2/9 س34 ص461)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المقصود بالاستحالة التي ينقضي بها الالتزام هو الاستحالة المطلقة لطروء قوة قاهرة أو حادث جبري طارئ لا قبل للملتزم بدفعه أو توقعه ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه برفض دعوى الطاعنين على أن قرار لجنة مراجعة المباني بمحافظة بور سعيد الذي صدر بالعدول عن قرار هدم البناء القائم على الأرض المبيعة من شأنه أن يجعل الوفاء بالتزام المطعون ضده بنقل ملكية المبيع مستحيلا استحالة مرجعها إلى سبب أجنبي لا يد له فيه . لما كان ذلك ، وكان صدور مثل هذا القرار وإن أدى الى عرقلة تنفيذ التزام البائع الوارد بالعقد بإزالة المباني القائمة على الأرض المبيعة وتسليمها خالية إلى المشتري في الميعاد المتفق عليه إلا أنه لا يعتبر مانعا من قبيل الاستحالة المطلقة التي تجعل الالتزام بنقل الملكية ذاته مستحيلا إذ ليس في القانون ما يحول دون أن ينقل البائع ملكية الأرض المبيعة الى مشتريها دون المبان المقامة عليها ودون تسليمها . (الطعن رقم 980 لسنة 48ق جلسة 1982/12/2 س33 ص1104)

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع بنقل ملكية العقار إلى المشتري والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية ، والبائع لا يعفى من هذا الالتزام إلا إذا أصبح تنفيذه مستحيلا ، فإذا كانت الاستحالة ترجع إلى سبب أجنبي لا يد للبائع فيه فإن الالتزام بنقل الملكية ينقضي طبقا للمادة 373 من القانون المدني وينفسخ عقد البيع بسبب ذلك إعمالا لحكم المادة 159 من هذا القانون . (الطعن رقم 980 لسنة 48ق جلسة 1982/12/2 س33 ص1104)

المقرر في قضاء محكمة النقض أنه لا يقبل فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العيني إلا المحررات التي سبق شهرها ، فإذا توصل المشتري إلى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما عن أن سند البائع له لم يكن قد تم شهره ، فإنه لا يكون من شأنه التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشتري مالكا ، إذ من غير الممكن أن يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له الذي لم تنقل إليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده . (الطعن رقم 317 لسنة 47ق جلسة 1980/11/18 س31 ص1919)

أقام المشرع في الفقرة الأولى من المادة 922 من القانون المدني قرينة مفادها أن ما يوجد على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت يعتبر من عمل صاحب الأرض ومملوكا له ، وأجاز في فقرتها الثانية للأجنبي أن يقيم الدليل على أنه هو الذي أقام المنشآت على نفقته أو أن هناك اتفاقا بينه وبين صاحب الأرض يخوله إقامة المنشآت وتملكها ، بيد أنه إذا كان سند تخويله إقامة المنشآت هو عقد البيع فإن ملكيتها لا تنتقل إلى المشتري الباني بمجرد إبرام عقد البيع وإنما بشهره ، ذلك أن البيع غير المشهر وإن كان يلزم البائع بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشتري حيازته والانتفاع به ، إلا أنه لا يترتب عليه تملك المشترى لما يقيمه على الأرض المبيعة ، لأن حق القرار حق عيني من قبيل الملكية لا ينشأ ولا ينتقل وفقا لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري إلا بشعر سنده ، أما قبل ذلك فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الالتصاق ، فإذا باع الأرض لمشتر ثان سبق إلى شهر عقده تملك هذا الأخير البناء بالالتصاق . (الطعن رقم 80 لسنة 45ق جلسة 1979/1/24 س30 ع1 ص357)

مؤدى نص المادة 9 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري أن الملكية في المواد العقارية لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، ولا يكون للمتصرف إليه في الفترة من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد أمل في الملكية دون أى حق فيها . (الطعن رقم 386 لسنة 42ق جلسة 1976/4/6 س27 ص862)

الأصل أن البائع لا يمثل المشتري منه فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع وأن الحكم الصادر ضد البائع باعتباره مالكا للعين المبيعة لا يعتبر حجة على المشتري الذي سجل عقد شرائه قبل صدور هذا الحكم ولم يختصم في الدعوى ، وأن للشريك على الشيوع أن يبيع حصته شائعة وإذا سجل المشتري عقده انتقلت إليه حصة البائع شائعة ويصبح المشتري دون الشريك هو صاحب الشأن في القسمة التي تجري بخصوص هذه الأعيان اتفاقا أو قضاءً ، فإذا تجاهله شركائه وأجروا القسمة مع الشريك الذي باع نصيبه بعقد مسجل ،

فلا يجوز الاحتجاج بهذه القسمة على المشتري الذي سجل عقده قبل تسجيل حكم القسمة . (الطعن رقم 79 لسنة 41ق جلسة 1975/12/24 س26 ص1678)

الحكم الذي يصدر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع يعتبر حجة على المشتري الذي سجل عقد شرائه بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم وذلك على أساس أن المشتري يعتبر ممثلا في شخص البائع في تلك الدعوى المقامة ضده وأنه خلف خاص له . (الطعن رقم 33 لسنة 40ق جلسة 1975/3/18 س26 ص627)

إذا كانت ملكية الأرض طبقا للمادة 2/803 من القانون المدني تشمل ما فوقها وما تحتها إلا أن الفقرة الثالثة من هذه المادة نصت على أن يجوز بمقتضى القانون أو الاتفاق أن تكون ملكية سطح الأرض منفصلة عن ملكية ما فوقها وما تحتها وهو ما أكده المشرع في المادة 922 من القانون المدني تقريره بان كل ما على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت أخرى يكون ملكا لصاحب الأرض وأنه مع ذلك يجوز أن يقام الدليل على أن أجنبيا قد أقام هذه المنشآت على نفقته ، ولئن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن آلات المطاحن الثابتة في الأرض على سبيل القرار تعتبر عقارا لا تنقل ملكيته إلا بالتسجيل إلا أنه في نطاق ضريبة التركات تدخل ضمن أصول التركة العقارات التي خلفها المتوفى ، ويكون قد اشتراها قبل وفاته بعقود عرفية لم تسجل . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند في ملكية مورث الطاعنين لثلاثة أرباع ماكينة الطحين إلى عقد البيع العرفي إلى قرائن أخرى أوردها في أسبابه فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . (الطعن رقم 481 لسنة 37ق جلسة 1974/5/8 س25 ص831)

ليس للبائع لعدم تسجيل العقد وتراخي نقل الملكية بسببه أن يدعى لنفسه ملك المبيع على المش تري لأن من يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز أن يدعيها لنفسه (الطعن رقم 472 لسنة 35ق جلسة 1973/5/9 س24 ص725)

بيع العقار قبل أن يسجل ، لا يزال من طبيعته نقل الملكية إذ ينشىء التزاما بنقلها في جانب البائع ، وكل ما أحدثه قانون التسجيل ومن بعده قانون الشهر العقاري من تغيير في أحكام البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن نقل الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح ، أصبح متراخيا إلى ما بعد شهره ولذلك يبقى البائع ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع وبنقل الملكية للمشتري ، كما يبقى المشتري ملزما بأداء الثمن إلى غير ذلك من الالتزامات التي ترتبت بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع . (الطعن رقم 472 لسنة 35ق جلسة 1973/5/9 س24 ص725)

نصت المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ورتبت على عدم شهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تزول ولا تتغير لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة للغير ، مما مفاده أن الملكية لا تنتقل من البائع الى المشتري إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ، وإذ جاء نص المادة التاسعة المشار إليه أسوة بنص المادة الأولى من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 المقابل له ، خلوا مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ فإن الملكية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشتري الذي بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقي لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله . (الطعن رقم 59 لسنة 36ق جلسة 1970/4/7 س21 ص581)

يلتزم البائع - على ما تقضي به المادة 428 من القانون المدني - بأن يقوم بما هو ضروري لنقل الحق المبيع الى المشتري ، وهذا الالتزام يشمل قيامه بشهر إنهاء الوقف وحقه فيه حتى يتسنى للمشتري تسجيل عقد البيع الصادر له ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ اتخذ من اشتراط الطاعن تحمل البائعة مصاريف الإشهار قرينة على استغلاله لها قد استند الى قرينة فاسدة . (الطعن رقم 250 لسنة 35ق جلسة 1969/4/17 س20 ص642)

إذا كانت ملكية العقار لا تنتقل لا بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير إلا بالتسجيل وكان عقد بيع المطحن لم يسجل قبل حصول تأميمه فإن تلك الملكية تكون قد بقيت للبائع حتى نقلها التأميم الى الدولة ولا يترتب على التأميم أو كونه عينيا انتقال هذه الملكية الى المشتري بغير تسجيل ولا يغني تسليم المبيع عن التسجيل في نقل الملكية . (الطعن رقم 182 لسنة 34ق جلسة 1968/12/26 س19 ص1565)

إنه إذا كانت المادة 428 من القانون المدني تلزم البائع بأن يقوم بما هو ضروري لنقل الحق المبيع الى المشتري ومن ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل إليه كمستندات الملكية وبيان حدود العقار ، إلا أنه متى كان هذا الالتزام يقابله التزام من جانب المشتري ولم يقم بتنفيذه جاز للبائع – وعلى ما تقضي به المادة 161 من القانون المدني – أن يمتنع من جانبه عن القيام بالإجراءات اللازمة للتسجيل ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد ما يستفاد منه أن البائعة لم تكن ملزمة طبقا لشروط عقد البيع أن تقدم الأوراق اللازمة لتسجيله والتوقيع عليه من المشترين إلا بعد أن تحصل منهم على الرسم المطلوب سداده الى مصلحة الشهر العقاري ، وأن هؤلاء هم الملزمون بالمبادرة الى دفعه ، وانتهى الحكم الى أن تقصير مورث الطاعنين وهم من بعده في ذلك قد سوغ للبائعة أن تعتصم قبلهم بالدفع بعدم التنفيذ فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون . (الطعن رقم 91 لسنة 34ق جلسة 1967/7/25 س18 ص1477)

إذ تقضي المواد 25 ، 28 ، 31 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري بأن كلا من طلبات التسجيل ومشروعات المحررات والمحررات تثبت في دفاتر تعد لذلك بمأموريات ومكاتب الشهر العقاري حسب تواريخ وساعات تقديمها ، فإن في ذلك ما يفيد أن السابق واللاحق في التسجيل يتعين حتما – إن تما في يوم واحد – بأسبقية رقم التسجيل في دفتر الشهر وقد عنى المشرع بوضع هذا النظام ولم يترك الأمر فيه لمحض الصدفة نظرا لما يترتب على أسبقية التسجيل من أثر في المفاضلة بين المتنازعين على ملكية عقار واحد ، ذلك أن مؤدى نصوص المواد 9 ، 15 ، 17 من القانون المذكور أن ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائي بإثبات التعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى إذا كانت قد سجلت ، وتسجيل هذه الصحيفة يحفظ لرافعها حقوقه من تاريخ حصوله

حتى إذا ما حكم به بطلباته فإن الحق الذي قرره الحكم ينسحب الى تاريخ تسجيل العريضة إذا كان قد تأشر بهذا الحكم طبقا للقانون دون أن يتأثر بما يصدر من البائع من تصرفات أشهرت بعد هذا التاريخ . (الطعن رقم 347 لسنة 31ق جلسة 1966/3/1 س17 ص486)

حق ملكية العقار لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير إلا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشتر لم يسجل عقد البيع الصادر إليه ، ومن ثم لا يكون لهذا المشتري أن ينقل الملكية لمن اشترى منه لأنها لا تؤول إليه هو إلا بتسجيل عقده ، ولذلك فقد أورد المشرع بالمادة 23 من قانون الشهر العقاري نصا يقضي بأنه لا يقبل فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العيني إلا المحررات التي سبق شهرها ، فإذا توصل المشتري الى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من أن سند البائع لم يكن قد تم شهره فإنه لا يكون من شأن التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشتري مالكا إذ من غير الممكن أن يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له الذي لم تنتقل إليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده . (الطعن رقم 107 لسنة 30ق جلسة 1965/1/21 س16 ص73)

متى انتقلت الملكية من البائع الى ورثة المشتري من تاريخ تسجيل الحكم الصادر لصالحهم بصحة ونفاذ عقد البيع فإن هذه الملكية لا تسقط أبدا عن المالك كما أن دعوى الاستحقاق التي تحميها لا يرد عليها التقادم المسقط وللمالك أن يرفعها ضد أى شخص لاسترداد ملكيته مهما طال عهد انقطاع صلته بهذا المالك ، وينبني على ذلك أنه إذا طالب المشتري - الذي انتقلت إليه ملكية المبيع - البائع باسترداد المبيع ، فلا يجوز دفع هذه الدعوى بالتقادم لمضى أكثر من خمس عشرة سنة دون المطالبة بالملكية . (الطعن رقم 28 لسنة 28ق جلسة 1963/3/28 س14ص398)

لم يحظر القانون رقم 178 لسنة 1953 على المالك التصرف فيما يستبقيه لنفسه في حدود المائتى فدان ولن يضع أى قيد على هذا التصرف ومن ثم فلا يترتب على صدور هذا القانون استحالة تنفيذ التزام المالك بنقل ملكية القدر الذي باعه من تلك الأطيان ، فإذا كان البائع لم يدرج في إقراره القدر المبيع ضمن الأطيان التي اختارها لنفسه بصفة أصلية وامتنع بذلك نقل الملكية للمشتري في الفترة بين تقديم هذا الإقرار موافقة جهة الإصلاح الزراعي على إعمال مقتضى التحفظ بها للمالك ، وكان هذا المانع المؤقت لم يترتب عليه - في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع - زوال المنفعة المرجوة من العقد ولا يكون له من أثر سوى تأجيل تنفيذ الالتزام في الفترة التي قام فيها ولا يؤدي الى انفساخ العقد بقوة القانون . (الطعن رقم 263 لسنة 26ق جلسة 1963/1/3 س14 ص37)

متى تقاسم الورثة – ومن بينهم البائع – أعيان التركة بعد صدور هذا البيع واختص الوارث البائع بنصيبه مفرزا فقد أصبح تلزما بأن ينقل للمشتري منه ملكية ما باعه شائعا فيما اختص به بمقتضى عقد القسمة ، ومن ثم فلا مصلحة للطاعن (أحد الورثة) في تعييب الحكم المطعون فيه فيما قضى به من جعل القدر المبيع شائعا فيما اختص به البائع في عقد القسمة الموقع عليه من جميع الورثة دون الشيوع في أطيان التركة كلها . (الطعن رقم 292 لسنة 26ق جلسة 1962/1/25 س13 ص127)

من أهم التزامات البائع ضمان انتقال ملكية المبيع الى المشتري فلا يجوز له طلب تثبيت ملكيته الى العقار المبيع منه لمجرد أن المشتري لم يسجل عقد شرائه ، وإذن فمتى كان الطاعن قد استند الى عقد يتضمن شراءه المنزل موضوع النزاع من المطعون عليهما الأولين وآخرين مقابل ثمن تسلم منه للبائعين مبلغا عند التعاقد على أن يدفع الباقي في التاريخ الذي حدد لتحرير العقد النهائي ، ونص في العقد على أنه إذا لم يدفع المشتري الباقي في الميعاد المحدد يكون المبلغ الذي دفعه عربون من حق البائعين ويبطل العقد ، وكان الطاعن قد تمسك بأنه دفع كامل الثمن للمطعون عليهما الأولى والثانية بموجب إيصالات قدمها للمحكمة ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهما الأولى والثانية الى القدر المبيع منهما أقام قضاءه على أن البيع لم يصبح نهائيا بالنسبة لهاتين الأخيرتين ، وأن المشتري لم يرفع دعوى بصحة التعاقد أو بتثبيت ملكيته حتى يمكن للمحكمة أن تقول كلمتها في العقد المذكور فضلا عن أنه منصوص فيه صراحة على أنه إذا لم يقم المشتري بدفع باقي الثمن يعتبر مفسوخا ولا حق للمشتري في استرداد ما دفعه من الثمن ويعتبر عربونا ، إذ قرر الحكم ذلك فإنه يكون قد خالف القانون ، ذلك أن العقد الذي تمسك به الطاعن يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره دون الحاجة الى رفع دعوى صحة تعاقد عنه ما لم يصدر حكم من المحكمة بانحلاله أو بفسخه لسبب من الأسباب المسوغة لذلك كما يكون الحكم مشوبا بالقصور لعدم تحقيق المحكمة دفاع الطاعن بأنه أوفى كامل الثمن للمطعون عليهما الأولى والثانية . (جلسة 1953/11/21 طعن رقم 427 لسنة 21ق)

متى كان محل التزام المدين عينا معينة جاز للدائن أن يحصل على وضع يده عليها مادامت مملوكة للمدين وقت التعهد أو آلت ملكيتها إليه بعده ولم يكن لأحد حق عيني عليها ، وإذن فإذا ضمن ابن البائع للمشتري نقل ملكية العين التي اشتراها من والده ولو من تكليفه هو ثم تملك الضامن هذه العين بعقد مسجل حرر له من والده ، فإنه يكون للمشتري أن يطالب الضامن بهذه العين ولو كان يزاحمه فيها مشتر آخر من الضامن ، مادام أنه كان أسبق منه في تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقده ، لأن هذا التسجيل من شأنه – إذا ما صدر الحكم بصحة التعاقد وأشر به على هامش تسجيل العريضة وفقا للقانون – أن يحتج به على من تلقى حقا عينيا على نفس العين من أى من رفعت عليهم هذه الدعوى . (جلسة 1951/12/6 طعن رقم 64 سنة 19ق)

إنه لما كان قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 ، فيما عدا تعليق نقل الملكية من البائع الى المشتري على حصول التسجيل ، لم يغير شيئا من طبيعة عقد البيع من حيث أنه من عقود التراضي التي تتم وتنتج آثارها القانونية بين المتعاقدين بالوفاء بتعهداته التي يوجبها القانون وشروط العقد ، وفي مقدمتها التزام المشتري بدفع الضمن الى البائع والتزام البائع بتسليم المبيع ونقل الملكية الى المشتري ، ولما كان الدائن العاجي يعتبر خلفا عاما لمدينه كالوارث لمورثه ، وكان الخلف العام يحل محل سلفه في كل ما له وكل ما عليه فت ؤول إليه جميع الحقوق التي كانت لسلفه وتلزمه جميع تعهداته . لما كان ذلك كذلك فإنه إذا مات البائع قبل الوفاء بتعهده بنقل الملكية لا يكون لدائنه العادي أن يدعى في مواجهة المشتري أى حق على العقار المبيع يتنافى مع تعهد البائع ، ولا يجوز لهذا الدائن إجراء التنفيذ على العقار باعتبار أنه كان مملوكا للمورث وقت وفاته ، وخصوصا إذا كان المشتري قد سجل حكما صدر له على الورثة بصحة التعاقد قبل اتخاذ إجراءات التنفيذ . (جلسة 1944/3/2 طعن رقم 56 سنة 13ق)

إنه وإن كانت الملكية لا تنتقل بعقد البيع غير المسجل إلا أنه تترتب عليه التزامات شخصية ، وهذه الالتزامات وأهمها تمكين المشتري من نقل الملكية تبقى في تركة المورث بعد وفاته ، ويلتزم بها ورثته من بعده ، وإذن فليس للوارث أن يتمسك ضد المشتري بعدم تسجيل العقد الصادر له من المورث . (جلسة 1941/1/23 طعن رقم 44 لسنة 10ق)

إذا اشترى شخص عقارا من آخر بمقتضى عقد عرفي ابتدائي تعهد فيه للبائع بان يوقع على العقد النهائي على يد كاتب المحكمة في يوم كذا ، كما تعهد المشتري بأن يدفع الباقي من الثمن في ذلك اليوم ، وقبل حلول اليوم المحدد باع المشتري هذا العقار الى آخر وتنازل له عن حقوقه في العقد الصادر من البائع الأول وأحله محله فيها وفي واجبا ته وقبل المشتري الثاني ذلك ثم انتظر حتى أشهر إفلاس البائع الأصلي بعد الوقت المحدد لتوقيع العقد الصادر منه ، ففي هذه الصورة لا يجوز للمشتري الأخير أن يرجع على بائعه بشيء ، إذ كان يجب عليه أن يدفع باقي الثمن الى البائع الأصلي ، وله بمقتضى القانون أن يدفعه إليه ولو رغم إرادته لأنه إذا كان للدائن وجه في عدم الرضاء بتغيير مدينه بلا إرادته حتى لا يضطر لمطالبة من قد يكون معسرا ، فإن لا وجه له في الامتناع عن قيض الدين فعلا من أى إنسان كان ، ولا يبقى بعد ذلك إلا حضور هذا البائع لتوقيع عقد البيع النهائي في اليوم المحدد تنفيذا لالتزامه فإن أبى التوقيع بعد تكليفه بذلك سبب عدم وجود رابطة بينه وبين المشتري الثاني فهذا يقتضي إخطار البائع الثاني لاستصدار العقد منه ويصدر هو عقدا قابلا للتسجيل ومتى سجل العقدان خلصت الملكية للمشتري الثاني ، فإهمال المشتري الثاني في ذلك وتوفيته الميعاد المحدد في العقد وانتظاره بعد ذلك حتى أشهر إفلاس البائع الأول لا يجعل له وجها في الرجوع بشيء على المشتري الأول . (جلسة 1935/6/20 الطعن رقم 25 سنة 5ق)

إن القانون رقم 18 لسنة 1923 قد عدل حكم المادة 266 من القانون المدني فيما يتعلق بنقل الملكية فبعد أن كان نقلها بمقتضى هذه المادة نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده ، أصبح متراخيا الى ما بعد حصول التسجيل ،وإذن فلا يصح المشتري – مادام لم يسجل عقده – أن يطلب الحكم بتثبيت ملكيته لما اشتراه ، وإنما له أن يطالب البائع أو ورثته من بعده بالالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد ، كتسليم المبيع وريعه ، فإذا هو طلب – قبل التسجيل – تثبيت الملكية وتسليم المبيع وريعه ، وقضى له بذلك ، تعين نقض الحكم فيما يتعلق بتثبيت الملك ، لرفع الدعوى به قبل استيفاء شروطها . (جلسة 1932/12/22 طعن رقم 52 سنة 2ق)

إن عقد البيع ، حتى بعد صدور قانون التسجيل ، من عقود التراضي يتم قانونا بالإيجاب والقبول وكذلك المادة 237 من القانون المدني التي تجيز أن يكون البيع بالكتابة أو بالمشافهة مع اتباع القواعد المقررة بشأن الإثبات عند الإنكار فإن قانون التسجيل لا يقتضي تغيير شيء من أحكامها فالشركة في شراء الأطيان التي رسا مزادها على الشريكين يجوز إثباتها بالبينة وقرائن الأحوال عند وجود مبدأ ثبوت بالكتابة ، ومتى ثبت بهذا الطريق قيام الشركة فلا يجوز لمن رسا عليه المزاد من الشريكين أن يتعلل في جحد حق شريكه في الملكية بعدم حصول التسجيل . (جلسة 1939/6/1 طعن رقم 7 سنة 9ق)

عقد البيع هو من عقود التراضي التي تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين ، وكل ما استحدثه قانون التسجيل من أثر في أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد أن كان بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 266 من القانون المدني ، نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده ، أصبح متراخيا الى ما بعد حصول التسجيل ، أما أحكام البيع الأخرى فلا تزال قائمة لم ينسخها ذلك القانون ، فالبائع يبقى ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع وبنقل الملكية للمشتري ، كما يبقى المشتري ملزما بأداء الثمن الى غير ذلك من الالتزامات التي تترتب بينهما على التقابل بمجرد انعقاد البيع . (جلسة 1932/11/17 طعن رقم 60 سنة 2ق)

ليس للبائع – لعدم تسجيل عقد البيع وتراخي انتقال الملكية – أن يطلب الحكم على المشتري تثبيت ملكيته هو للمبيع ، لأن من يضمن نقل الملك لغيره لا يجوز له أن يدعيه لنفسه وكما يجري هذا الحكم على البائع فهو يجري على من يخلفه في تركته ، فإن على الوارث – كمورثه – أن يقوم للمشتري بالإجراءات القانونية اللازمة للتسجيل ، من الاعتراف بصدور العقد بالأوضاع المعتادة أو بإنشاء العقد من جديد بتلك الأوضاع ومتى وجب هذا على الوارث فلا يقبل منه أيضا أن يدعى لنفسه ملك المبيع على المشتري . (جلسة 1932/11/17 طعن رقم 60 سنة 2ق)

إذا حصل دائن على اختصاصه بعقار اشتراه مدينه ، وسجل هذا الاختصاص ، ثم باع العقار على مدينه جبرا وأوقعت المحكمة البيع له ، وسجل حكم مرسى المزاد ، فإنه لا يجوز لمن باع للمدين أن يتمسك بأن هذا المدين لا يصح اعتباره مالكا للعقار لأنه لم يكن قد سجل عقده قبل أن يسجل الاختصاص وحكم مرسى المواد ، وبالتالي لا يصح اعتبار دائنه الذي رسا عليه المزاد مالكا ، وذلك على الأخص إذا كان المدين قد رد بائعه العقار بعقد لم يسجل كذلك ، لأن البائع من جهة ، يضمن الملك للمشتري ولو لم يسجل عقد البيع فلا يقبل منه إذن الاحتجاج في صدد الضمان بعدم تسجيل العقد ، ومن جهة أخرى فإنه هو نفسه إذا لم يقم بتسجيل عقد الشراء الذي صدر له من المشتري منه لا يحق له أن يحتج بعدم تسجيل العقد السابق صدوره منه لهذا المشتري . (جلسة 1938/12/15 طعن رقم 54 سنة 8ق)

الأثر المترتب على العقد بعد القيد في السجل :

إذا تنم قيد الحقوق الناتجة عن عقد البيع في السجل العيني ، فإن ملكية العقار تنتقل من البائع الى المشتري ، فيصبح المشتري مالكا له ، ويكون من حقه أن يمارس على العقار سلطات المالك ، من تصرف ، واستغلال واستعمال .

وليس للقيد في السجل العيني أثر رجعي ، فالملكية تنتقل من البائع الى المشتري من تاريخ القيد ، ويترتب على العقد آثاره القانونية في مواجهة الطرفين وفي مواجهة الغير .

وقد استقر القضاء المصري على ذلك ، فقد قضى بأن " الملكية لا تنتقل الى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع ، كما أن الأصل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، أن التسجيل لا يترتب عليه أثره إلا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذي من شأنه إنشاء حق الملكية أو أى حق آخر ونقله وإن هذا الأثر لا ينسحب الى الماضي ، ولا يحتج على ذلك بأن القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بالشهر العقاري أجاز بالمادتين 15 ، 17 منه بتسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لأن تقرير هذا الأثر

ورد على سبيل الاستثناء حماية لأصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتب لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى ، وهذا الاستثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه . (طعن رقم 89 س45ق في 1978/6/27 ، س29 ص157 ، قضاء النقض المدني ص47 ، 128 ، السنهوري ص511 وما بعدها حيث تنازل هذه المسألة بالتفصيل) .

ويجب أن يبادر المشتري بقيد حقه ، حتى تنتقل إليه الملكية ، وقد تتعدد البيوع على العقار الواحد ، فهل يكفي قيد العقد الأخير حتى تنتقل الملكية ، أم يجب قيد العقود السابقة ؟

أولا : التسجيل في البيوع المتتالية

وقد تتعدد البيوع على العقار كأن يبين (أ) عقاره الى (ب) ، ويقوم (ب) بدوره ببيعه الى (ج) وهكذا فهل يكفي لانتقال الملكية الى (ج) تسجيل عقد البيع الصادر من (ب) الى (ج) ، أم يجب تسجيل العقد السابق عليه والصادر من (أ) الى (ب) ؟

القاعدة هى ضرورة التسجيل لنقل الملكية من البائع الى المشتري وبتطبيق هذه القاعدة ، فإن الملكية لا تنتقل من (أ) الى (ب) إلا بالتسجيل ، ولا تنتقل من (ب) الى (ج) إلا بالتسجيل أيضا ، فإذا لم يسجل العقد المبرم بين (أ) ، (ب) فلا تنتقل الملكية الى (ب) ومن ثم لا يستطيع بدوره ، نقل الملكية الى (ج) لأنه غير مالك ، حتى ولو قام هذا الأخير بتسجيل عقده .

وبناء على ما تقدم ، أنه إذا أراد المشتري الأول (ب) ، نقل ملكية عقاره الى المشتري الثاني (ج) ، وجب عليه تسجيل عقد البيع الذي يربطه بـ (أ) ، ثم يسجل العقد الذي بينه وبين المشتري منه ، وبهذا فقط تنتقل الملكية من (أ) الى (ب) ، ومن (ب) الى (ج) ، وهذا الحكم لا يتعارض مع نظام السجل العيني . (محمد سعد خليفة ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن : حق ملكية العقار المبيع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا نتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير إلا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشتر لم يسجل عقد البيع الصادر إليه ، ومن ثم لا يكون لهذا المشتري أن ينقل الملكية لمن اشترى منه لأنها لا تؤول إليه هو إلا بتسجيل عقده ، لذلك فقد أورد المشرع بالمادة 23 من قانون الشهر العقاري نصا يقضي بأنه لا يقبل فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العيني إلا المحررات التي سبق شهرها ، فإذا ت وصل المشتري الى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من سند البائع له لم يكن قد تم شهره ، فإنه لا يكون من شأن التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشتري مالكا إذ من غير الممكن أن يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له (طعن رقم 178 في جلسة 1975/10/28 س26 ص1354 قضاء النقض ، المرجع السابق ص40 ، 124 ، نقض مدني 1980/11/28 مجموعة أحكام النقض س21 ص1919)

ومع ذلك يستطيع المشتري الأخير ، أن يختصم البائع الأصلي والمشترين السابقين إذا تعددوا في دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ، ليتوصل الى الحصول على حكم بصحة ونفاذ عن هؤلاء المشترين على التوالي بما فيها عقده ، ثم يقوم بتسجيل الحكم الصادر في الدعوى ، فتنتقل إليه ملكية العقار المبيع في مواجهة الجميع .

وقد قضت محكمة النقض بأن : يجوز أن يرفع المشتري دعوى صحة التعاقد على كل من البائع له – والمشتري الأول – والبائع الأصلي ، لكى يفصل في الدعوى في صحة العقدين ، ولن يحكم بصحة العقد الصادر من المشتري الأول إلا مع الحكم بصحة البيع الصادر إليه (نقض مدني في 1944/4/6 مجموعة عمر ج4 ص317 رقم 119 ، نقض مدني من 1951/12/27 مجموعة أحكام النقض السنة الثالثة ج1 ، س301) وبأنه " إذا حكمت المحكمة بصحة بيع صادر من شخص لم يسجل عقد تملكه فلا يصح الاعتراض عليها في ذلك مادام القانون قد جعل للمشتري حق استصدار الحكم بصحة عقد البيع العرفي ونفاذه ، أما على البائع له وحده بمقتضى التزامه بنقل الملكية أن كانت الملكية له ، وأما عليه وعلى من كان قد تصرف له بعقود غير مسجلة .... الخ ، حتى المالك الأصلي ، وذلك باعتبار المشتري دائنا للبائع وله ، بمقتضى المادة 141 من القانون المدني ، أن يقيم الدعاوى باسمه كما أن القانون رتب على تسجيل هذا الحكم انتقال ملكية المبيع من المالك الأصلي الى المشتري . (طعن رقم 88 سنة 13ق جلسة 1944/4/20 قضاء النقض ، المرجع السابق ص12 ، 114)

ثانيا : تزاحم المشترين لعقار واحد

قد يتعدد المشترون لعقار واحد في حالتين :

أن يبيع مالك العقار عقاره الى آخر ، وقبل قيام المشتري بتسجيل عقده ، يقوم المالك ببيعه مرة ثانية الى شخص آخر .

أن يبيع مالك العقار عقاره الى مشتر ، ثم يتوفى قبل أن يسجل المشتري عقده فيقوم الوارث ببيع العقار مرة ثانية الى مشتر آخر .

**** الحالة الأولى : تعدد المشترين للعقار من مالك العقار لنفسه**

إذا باع (أ) عقارا مملوكا له الى (ب) ، وقبل أن يسجل (ب) عقده ، قام (أ) ببيع العقار مرة ثانية الى (ج) الذي سارع بتسجيل عقده فلمن تكون الملكية ؟

في الحالة السابقة : نحن أمام عقدين ، عقد غير مسجل صادر من (أ) الى (ب) ، وعقد مسجل صادر من (أ) الى (ج) ، والقاعدة أن الملكية لا تنتقل من البائع الى المشتري إلا بالتسجيل ، ومن ثم يجب تفضيل من قام بتسجيل عقده أولا ، ولو كان سيء النية ، أى حتى ولو كان يعلم أن البائع له قد سبق أن تصرف في العقار الى مشتر آخر ، بل حتى ولو كان متواطئا مع البائع بقصد الإضرار بالمشتري الأول ، ويرجع ذلك الى الرغبة في استقرار المعاملات ولتحقيق أقصى قوة ممكنة لنظام التسجيل ليقوم به الناس . (راجع في هذا التقسيم كله الدكتور محمد سعد خليفة ، السجل العيني ، مرجع سابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن : لا خطأ إذا اعتبر الحكم مناط الأفضلية بين عقدين واردين على عقار واحد وصادرين من متصرف واحد وهو أسبقية التسجيل جون ثبوت التاريخ . (الطعن رقم 147 سنة 18ق جلسة 1950/4/17 ، قضاء النقض ص13 ، 154) وقضى بأن " جرى قضاء محكمة النقض على أنه وفقا لقانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 إذا لم يتم تسجيل العقود التي من شأنها إنشاء حق الملكية أو حق عيني عقاري آخر فإن الملكية تظل على ذمة المتصرف

فإذا هو تصرف فيها لشخص آخر بادر الى تسجيل عقده خلصت له الملكية بمجرد هذا التسجيل ، ولا محل للتحدي يسبق علم المتصرف إليه الأخير بحصول تصرف البائع لشخص آخر عن ذات العقار أو سوء نيته أو تواطئه مع البائع على حرمان المتصرف إليه الأول من الصفقة مادام أن المناط في نقل الملكية هو التسجيل (الطعن رقم 175 سنة 22ق جلسة 1955/12/1 ، المرجع السابق ص149 ، الطعن رقم 16/40ق في 1970/12/8 مجلة المحكمة العليا ، ليبيا ، السنة السابقة ، العدد الثاني ، يناير 1971 ص77 ، انظر في أثر سوء النية على عقد البيع المسجل ، السنهوري ص536 وما بعدها)

والقاعدة السابقة (الأسبقية بالتسجيل) تطبق حيث تكون أمام عقدين صحيحين ، ولا تثور مشكلة إذا كانت المقارنة بين عقد بيع صحيح وعقد بيع غير صحيح ، فإذا كان هناك عقد بيع حقيقي ، وعقد بيع صوري على ذات العقار ، وكلاهما من مالك العقار نفسه ، فيفضل من كان تصرفه حقيقيا ، على من كان تصرفه صوريا أو باطلا ولذلك قضى بأن " عدم انتقال ملكية العقار المبيع فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، وتوصل المشتري من بائع لم يسجل عقد شرائه الى تسجيل عقده أو الحكم بصحته ونفاذه ليس من شأنه اعتبار المشتري مالكا ، علة ذلك التسجيل لا يصح العقد الباطل" (طعن رقم 1503 لسنة 52ق جلسة 1986/6/15 ، قضاء النقض ، المرجع السابق ص55 ، 131) وقضى بأنه " إذا ثبتت صورية عقد البيع صورية مطلقة فإنه يكون باطل ولا يترتب عليه نقل ملكية القدر المبيع ولو كان مسجلا إذا ليس من شأنه التسجيل أن يصح عقدا باطلا" (طعن رقم 1755 لسنة 51ق جلسة 1986/12/17 ، المرجع السابق ص3 ، 132 ، نقض مدني 26 يوليو 1973 مجموعة أحكام النقض 1976/24 ، 168) ولا تطبق القاعدة (الأسبقية بالتسجيل) إذا كان المبيع وحدة سكنية "شقة مثلا" مما يخضع لقانون إيجار الأماكن ، حيث يمتنع على مالك البناء بيع نفس الوحدة لأكثر من مشتري ، فإذا فصل ذلك ، اعتبر مرتكبا لجريمة ويعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة النصب هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى تكون الأسبقية في بيع الوحدات السكنية الخاضعة لقانون إيجار الأماكن للمشتري الأول ولو كانت العقود اللاحقة مسجلة ، وعقد غير مسجل . (انظر المادة 23 من قانون إيجار الأماكن رقم 136 لسنة 1981)

** الحالة الثانية : تعدد المشترين بسبب صدور بيع من المورث

إذا باع (أ) عقارا يملكه (ب) ، ثم توفى قبل أن يسجل (ب) عقده فقام (ج) الوارث – الذي انتقلت إليه التركة بما فيها العقار – ببيع العقار مرة ثانية الى (هـ) فلمن تكون الملكية ، هل تكون لـ (ب) المشتري من المورث (أ) أم الى (هـ) المشتري من (ج) الوارث .

كانت القاعدة في ظل القانون المدني المصري القديم ، أن الملكية تنتقل فيما بين المتعاقدين دون حاجة الى تسجيل ، وإذا طبقنا حكم القاعدة السابقة ، نجد أن الذي يفضل هو المشتري من المورث ، لأنه بالعقد انتقلت إليه الملكية فيكون مالكا ولو لم يسجل ، فإذا مات المورث ، فلا يستطيع الوارث بيع العقار مرة ثانية وإلا كان بائعا مالا يملك ، ويسري الحكم السابق ولو سجل عقد البيع الصادر من الوارث الى المشتري ، لأن الأفضلية هنا تكون للعقد الأول باعتباره صادرا من مالك ، على العقد الثاني باعتباره صادرا من غير مالك .

وذلك قضى بأن " المعول عليه هو الأخذ بنظرية الشريعة الإسلامية من اعتبار شخصية الوارث مغايرة لشخصية المورث ، ولذلك فلا محل للمفاضلة بين البيع الذي يصدر من المورث والبيع الذي يصدر من الوارث لصدورها من شخصين مختلفين ، وتكون العبرة بتصرف المالك الحقيقي ، فهو العقد الصحيح " (طعن رقم 7 لسنة 23ق جلسة 1956/6/28 س7 ص794 ، قضاء النقض ، المرجع السابق)

ومع ذلك ، ذهب رأى الى أن العبرة بأسبقية التسجيل قياسا على ما جاء في المادة 745/618 من أن المشتري من الموصى له إذا سجل قبل المشتري من الموصى يفضل عليه . (السنهوري ص475 ، المرجع السابق)

أما في ظل قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 ، فقد ذهب الرأى ، الى أن العبرة بالتسجيل ، فإذا مات المورث قبل أن يقوم المشتري منه بتسجيل عقده ، فإن البيع لا ينقل الى المشتري ملكية المبيع ، فالملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل ، وبموت المورث ، تنتقل التركة الى الوارث ، فإذا باع العقار مرة أخرى فإنه باع ما يملك ، فإذا سجل المشتري منه عقده انتقلت إليه ملكية المبيع .

ومعنى هذا ، أن العقد الذي يفضل هو العقد الصادر من الوارث ، إذا كان مسجلا ، على العقد الصادر من المورث إذا كان غير مسجل ، ولا يكون للمشتري من المورث سوى المطالبة بالتعويض ممن آلت إليه التركة .

وقد قضت محكمة النقض بأن : البيع الصادر من المورث لا ينقل ملكية المبيع الى المشتري منه إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل عقد شرائه ، بقى العقار على ملك البائع وانتقل الى ورثته من بعده بالإرث ، وإذا هم باعوه وسجل المشتري منهم عقد شرائه ، انتقلت إليه ملكيته ، وأما الاحتجاج بقاعدة ألا تركه إلا بعد سداد الديون وأن شخص الوارث يغاير شخص مورثه فلا محل لإجراء حكم التفاضل بين البيعين على اعتبار أنهما صادرات من متصرف واحد في حين أنهما صادران من شخصين مختلفين – هذا الاحتجاج لا تأثير له على حكم انتقال الملكية بالتسجيل وفقا للمادة الأولى من القانون رقم 18 لسنة 1923الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى ، التي من مقتضاها ألا تنتقل الملكية حتى فيما بين المتعاقدين إلا بالتسجيل ، وأن ليس للمشتري بعقد غير مسجل إلا حقوقا شخصية قبل البائع له ، فكما أن البائع بعقد غير مسجل ي ستطيع أن يبيع مرة ثانية لمشتر آخر تنتقل إليه الملكية بتسجيل عقده ، فكذلك الوارث الذي حل محل مورثه فيما كان له من حقوق وما عليه من التزامات في حدود التركة يملك أن يتصرف في العين التي تلقاها بالميراث عن مورثه لمشتر آخر إذا لم يسجل المشتري من مورثه عقد شرائه ، وتنتقل الملكية الى هذا المشتري الآخر بالتسجيل لبقائهما حكما على ملك المورث . (نقض مدني 5 فبراير 1953 مجموعة أحكام النقض رقم 67 ص467 ، 4 يونيو 1953 نفس المجموعة 4-176-1113 ، 28 يونيو 1977 طعن رقم 850 سنة 43ق ، والسنهوري ص483 هامش رقم 3 ، الأحكام الأخرى المشار إليها هامش ص484)

وقد قيد المشرع القاعدة السابقة – الأسبقية بالتسجيل – وذلك بصدور قانون الشهر رقم 146 لسنة 1946 ، فقد نصت المادة 13 منه /22 من القانون رقم 12 لسنة 88 الليبي ، على أنه يجب شهر حق الإرث بتسجيل شهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من المستندات المثبتة لحق الإرث ، مع قوائم جرد التركة إذا اشتملت على حقوق عينية عقارية ، وذلك بدون رسم ، وإلى أن يتم هذا التسجيل ، لا يجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث في حق من هذه الحقوق...." . أما المادة 14 منه فقد نصت على أنه " يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث في هامش تسجيل الشهادات أو الأحكام أو السندات وقائم الجرد المتعلقة بها ، ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ، ومع ذلك إذا تم التأشير في خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار إليه ، فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا ، وقام بشهره قبل التأشير . (الدكتور محمد سعد خليفة ، المرجع السابق)

نخلص مما سبق ، الى أنه وإن كانت قاعدة المفاضلة ، وفقا لقوانين الشهر العقاري في مصر وليبيا هى أسبقية التسجيل ، إلا أنه في حالة تعدد المشترين بسبب صدور تصرف من المورث ، وتصرف من الوارث ، فإن المشكلة تحل على النحو الآتي :

إذا لم يشهر الوارث حق إرثه ، فإنه لا يجوز شهر أى تصرف صادر منه الى الغير ، ومن ثم يفضل المشتري من المورث ولو لم يسجل عقده .

إذا أشهر الوارث حق إرثه ، فإنه يجوز للمشتري من المورث باعتباره دائنا للتركة ، التأشير بحقه على هامش تسجيل حق الإرث خلال سنة ، فإذا أشر بحقه على التركة على هامش تسجيل حق الإرث ، أمكنه أن يحتج به ومن تاريخ حدوثه ، على كل من يتلقة من الوارث حقا عينيا على البيع ، فيفضل على المشتري من الوارث ولو سجل هذا الأخير عقده .

إذا سجل الوارث حق إرثه ، ثم باع العقار وقام المشتري منه بتسجيل عقده ، ولم يقم المشتري من المورث بالتأشير بحقه خلال مدة سنة من تاريخ شهر حق الإرث فإن المشتري من الوارث يفضل عن المشتري من المورث.

وطبقا لقواعد القانون الليبي ، فإن أموال المورث تنتقل الى الوارث بواقعة الوفاة ، ولا يشترط بذلك ، تسجيل الحقوق العقارية ، فالعقار كالمنقول سواء بسواء ، جميعها تؤول الى الوارث ، وهذه القاعدة نصت عليها قوانين التسجيل المختلفة ، فالمادة 53 من قانون 1965 "لا تؤول العقارات المورثة الى الورثة إلا بعد تقديم إعلام شرعي ، من المحكمة المختصة بحصر الورثة وبيان نصيب كل وارث وتسجيل حق الإرث ، وانتقل هذا النص الى القانون رقم 12 لسنة 1988 ، ولا تختلف هذه الأحكام مع ما جاء في المادة 13 من قانون تنظيم الشهر العقاري المصري رقم 114 لسنة 1946 .

ومسلك القضاء الليبي في هذا الشأن ، لا يختلف عن مسلك القضاء المصري فمن قضاء المحاكم الليبية في هذا الشأن "أن الميراث من الحالات الاستثنائية التي تجيز فيها تشريعات السجل العيني عدم تعليق نقل الحق العيني على إجراء القيد في السجيل العيني ، لأن الميراث سبب من أسباب كسب الملكية ويترتب من وقت وفاة المورث وينتقل الى الورثة ملكية مورثهم جبرا ولا يلزم تسجيل حق الإرث إلا من أجل تمكين الوارث من التصرف للغير . (الطعن رقم 18/3/62ق 1972/3/21 ، مجلة المحكمة العليا السنة الثانية العدد الرابع يوليو 1972 ص85) ونحن نميل هنا الى ما سبق وأن قلنا عن المادة 13 من قانون تنظيم الشهر العقاري ، لكن ما يلفت النتباه أن نص المادة 30 من قانون السجل العيني المصري رقم 142 لسنة 1964 جاء فيه "يجب قيد حق الإرث إذا اشتملت التركو على حقوق عينية عقارية بقيد السندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة التي يجب أن تتضمن نصيب كل وارث ، وإلى أن يتم هذا القيد لا يجوز للوارث أن ينصرف في حق من الحقوق " (الدكتور محمد سعد خليفة ، المرجع السابق)

وإذا كان المشرع المصري بنص المادة 30 قد تطلب كالمشرع الليبي ، قيد حق الإرث وإن كان هذا ليس شرطا لانتقال ملكية الأموال المورثة الى الورثة – إلا أن الخلاف بينهما ، فيما تعلق بالجزاء الذي يرتبه المشرع في حالة عدم قيد حق الإرث .

ففي الوقت الذي جعله القوانين الليبية ، وكذلك قانون تنظيم الشهر العقاري المصري لسنة 1946 لازما من أجل تمكين الوارث من التصرف للغير ، فإن قانون السجل العيني المصري ، رتب على عدم قيد حق الإرث عدم جواز التصرف أى أن الوارث لا يجوز له أن يتصرف في عقارات التركة الموروثة إلا إذا قيد حق الإرث .

وهنا تثور المشكلة الآتية : إذا كان المشرع قد رتب على عدم القيد عدم جواز تصرف الوارث في عقارات التركة ، فماذا لو تصرف هل يعتبر التصرف هنا باطلا ؟

وسبب المشكلة أن المشرع ، وإن كان قد منع الوارث من التصرف قبل قيد حق الإرث ، إلا أنه لم يبين الجزاء في حالة ما إذا تصرف فعلا للغير في حق من حقوق التركة ، وقبل أن يقيد حق الإرث .

وإذا رجعنا الى موقف الفقه ، في ظل قانون تنظيم الشهر العقاري المصري من هذه المسألة ، نجد أن أحدا لم يقل ببطلان التصرف الصادر من الوارث الذي لم يشهر حق الإرث ، لأن التصرف صحيح ، مادام قد استجمع شروط صحته وانعقاده ، وهذا ما أكده القضاء المصري ، فقد قضى بأن " مفاد نص الفقرتين الأولى والثانية للمادة 13 من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 ، أن المشرع لم يجعل شهر حق الإرث شرطا لانتقال الحقوق العينية العقارية الى الورثة حتى لا تبقى هذه الحقوق بغير مالك لحين شهر حق الإرث ، وإنما تؤول هذه الحقوق للورثة ، من وقت وفاة المورث باعتبار أن ملكية أعيان التركة بما فيها الحقوق العينية العقارية من المورث أثر يترتب على واقعة الوفاة ، واكتفى المشرع في مقام تجديد الجزاء على عدم شهر حق الإرث بمنع شهر أى تصرف يصدر من الورثة في أى عقار من عقارات التركة دون منع التصرف ذاته . (نقض مدني 1966/11/1 مجموعة أحكام محكمة النقض السنة 17 ص1005)

وذهب البعض ، الى أن المشرع وإن كان قد حظر على الورثة التصرف في أى حق من الحقوق العقارية التي تشملها التركة قبل قيد الإرث ، ولم يبين الجزاء أى حكم التصرف الصادر من الوارث قبل القيد ، إلا أن القيد يكون غير صحيح أو باطل لأن القانون لا يجيزه ، ومن ثم لا يجوز قيدها كما لا يجوز قيد الحقوق الناشئة عنها . (نجيد ، المرجع السابق ص80 وما بعدها)

وهذا الرأى ، وأن كان يؤيده ظاهر النص ، حيث جاء في المادة 30 من القانون " وإلى هذا الوقت لا يجوز للوارث أن يتصرف" ، فقد نهى المشرع نهيا جازفا عن تصرف الوارث وهذا معناه أن تصرفه يعتبر باطلا وكأن لم يكن ومع ذلك فقد يؤخذ على هذا الرأى :

أن البطلان المعروف وفقا للقواعد العامة في نظرية العقد ، له أسباب محددة والتصرف الصادر من الوارث مادام قد استجمع شروط صحته وانعقاده – وليس من بينها بالطبع قيد حق الإرث – فإنه يكون صحيحا ، ويصعب القول ببطلانه .

أنه في الحالات الخاصة التي يتقرر فيها البطلان ، كبطلان ملك الغير مثلا ، فإنه لابد من وجود نص خاص يقرره ، وهذا النص غير موجود ، فالمشرع لم يبين حكم تصرف الوارث في هذه الحالة ، واكتفى بالمنع من التصرف ، مما يجعلنا نشك أيضا في القول بالبطلان ، ولو كان المتصرف باطلا ما أمكن قيده بعد ذلك ، وهذا لا يفهم من النص .

ولذلك نرى أن الأقرب الى الصواب هو أن التصرف معلق على شرط ، فهو صحيح لكن معلق على شرط واقف ، هو شهر حق الإرث فإلى هذا الوقت ، يكون التصرف الصادر من الوارث معلق على هذا الشرط ، فإذا تم القيد تحقق الشرط وأصبح العقد نافذا بين طرفيه ، مرتبا لالتزاماته الشخصية بما فيها الالتزام بنقل الملكية ، فيلتزم الوارث بالقيام بما هو ضروري لذلك ، فإذا تم التصرف الصادر من الوارث انتقلت الملكية من الوارث الى المتصرف إليه وكذا في مواجهة الغير ، وفي كل الحالات التي لا يتم فيها شهر حق الإرث ، تكون آثار العقد موقوفة ، لكن لا يمنع ذلك من كونه صحيحا .

وفضلا عن قيد حق الإرث ، فإن المشرع قد تطلب أيضا التأشير بالمحررات المبينة لدين من الديون العادية على المورث في صحف السجل العيني المخصصة لأعيان التركة أو حقوقها ، كما يجب على الدائن إعلان كل ذي شأن بقيان الدين قبل التأشير به ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله . (راجع في تفصيل ما سبق الدكتور محمد سعد خليفة ، المرجع السابق ، والدكتور السنهوري ، المرجع السابق)

أحكـام النقـض :

(أ) أحكام النقض الخاصة بالمفاضلة بين المشتري من المورث والمشتري من الوارث :

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن البيع الصادر من الم ورث لا ينقل الى المشتري ملكية العقار المباع إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه بقى العقار على ملك المورث وانتقل الى ورثته من بعده بسبب الإرث ويكون للوارث ، كما كان لمورثه ، أن يبيع العقار لمشتر آخر ، إلا أنه في هذه الحالة لا يكون ثمة محل للمفاضلة بين البيع الذي يصدر من المورث والبيع الذي يصدر من الوارث وذلك بسبب تعادل سندات المشترين ،

ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان أحد المشترين قد استلم العقار المبيع من البائع له ، فإنه لا يجوز بعد ذلك نزعه من تحت يده وتسليمه الى المشتري الآخر إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك ، وإن مناك الحجية المانعة من إعادة طرح النزاع في ذات المسألة المقضي فيها أن يكون الحكم قد قطع في مسألة أساسية بعد أن تناقض فيها الطرفان واستقرت حقيقتها بينهما استقرارا يمنع من إعادة طرحها ومناقشتها والبت فيها بحكم جديد ، ومن ثم فإن ما لم تنظره المحكمة بالفعل لا يكون موضوعا لحكم حاز قوة الأمر المقضي فيه . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أنه لا خلاف بين طرفي الخصومة على أن الطاعن الأول هو واضع اليد على المساحة موضوع التداعي والحائز لها ، وكان الطاعن الأول قد تمسك في دفاعه أمام درجتى التقاضي بأنه يضع اليد على عين النزاع نفاذا لعقد شرائه في 1975/3/6 من المرحومة .... إحدى ورثة المالك الأصلي .... فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتسليمها الى المطعون عليه على سند من غير مالك أخذا بحجية الحكم الصادر في الدعوى رقم 514 سنة 1975 مدني مركز إمبابة واستئنافها رقم 401 سنة 1975 مدني مستأنف الجيزة ورغم أن هذا الحكم لم يفصل في ملكية البائعة لهذه المساحة ولم يتعرض لبحثها وإنما قضى برفض دعواها بطلب أحقيتها فيها تأسيسا على التزامها بضمان عدم التعرض في البيع الصادر من مورثتهما للمطعون عليه بالعقد المؤرخ 1966/2/18 فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه . (الطعن رقم 3420 لسنة 60ق جلسة 1991/6/9)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا لم يسجل المشتريان لعقار واحد عقديهما فإنه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بين البيعين وذلك بسبب تعادل سندات المشترين ، ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان المشتري الأول قد تسلم العقار المباع من البائع له أو ورثته من بعده تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد ، فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من تحت يده وتسليمها الى المشتري الثاني إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك . (الطعن رقم 2092 لسنة 59ق جلسة 1990/12/13)

البيع – وعلى ما جرى بع قضاء هذه المحكمة – لا ينقل الى المشتري ملكية العقار المبيع إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع ويكون له ولورثته من بعده بيع العقار الى مشتر آخر ، ولا محل للمفاضلة بين المشترين من ذات البائع أو المشترين منه والمشترين من ورثته بسبب تعادل سندات المشترين ، ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان أحد المشترين قد تسلم العقار المبيع من البائع أو من ورثته من بعده تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العقار من تحت يده وتسليمه الى مشتر آخر لذات العقار من ذات البائع أو من ورثته إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف أنه يضع يده على مساحة 2ط ، 1ف تدخل ضمن الأطيان موضوع الدعوى بمقتضى عقد بيع عرفي تاريخه 1972/12/28 صادر إليه من مورث المطعون ضدها ، وقضى بصحته ونفاذه في الدعوى رقم 1332 لسنة 1973 مدني محكمة قنا الابتدائية وبإلزام المطعون ضدها بتسليم تلك المساحة إليه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يسلم الأطيان موضوع النزاع الى المطعون ضدها دون أن يعرض لهذا الدفاع ويتناوله بالرد رغم أنه جوهري يتغير به – إن صح – وجه الرأى في الدعوى يكون مشوبا بالقصور الذي يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيقه للقانون على وجه صحيح . (الطعن رقم 1228 لسنة 56ق جلسة 1990/2/15 س41 ع1 ص503)

مفاد نص المادة التاسعة من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الملكية لا تنتقل الى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع وأن العقد الذي لم يسجل لا ينشىء إلا التزامات شخصية بين طرفيه ، فإذا لم يسجل المشتري من المورث عقده لا تنتقل إليه ملكية المبيع ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه الى ورثته ، فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك في ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفا صحيحا ، فإذا سجل المشتري من الوارث عقد شرائه قبل أن يسجل المشتري من المورث عقده ، انتقلت الملكية إليه طالما أن المشتري من المورث لم يؤشر بدينه باعتباره دائنا للتركة على هامش تسجيل إشهاد الوراثة خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث عملا بالمادة 14 من القانون المشار إليه . (الطعن رقم 1576 لسنة 55ق جلسة 1988/11/30)

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن البيع الصادر من المورث لا ينقل الى المشتري ملكية العقار المباع إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه بقى العقار على ملك المورث وانتقل الى ورثته من بعده بسبب الإرث ويكون للوارث ، كما كان لمورثه أن يبيع العقار لمشتر آخر إلا أنه في هذه الحالة لا يكون قمة محل للمفاضلة بين البيع الذي يصدر من المورث والبيع الذي يصدر من الوارث وذلك بسبب تعادل سندات المشترين ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان المشتري الأول قد استلك العقار المباع من البائع له أو ورثته من بعده تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد ، فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من تحت يده وتسليمها الى المشتري الثاني إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك ، وإذ كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة أول درجة اطلعت على ملف الدعوى المقامة من الطاعنين بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المتضمن بيع مورث المطعون ضده الثاني لهما مساحة 2 فدان فيهما القدر محل النزاع ، وكان الطاعنان قد تمسكا في مذكرتيهما المقدمتين لمحكمة الاستئناف والمقدمة صورة من كل منهما ضمن مستنداتهما في هذا الطعن ، بأنهما يضعان اليد على العقارين محل النزاع منذ شرائهما من مورث المطعون ضده الثاني ، فإن الحكم إذ أيد الحكم الابتدائي في خصوص ما قضى به من تسليم المطعون ضده الأول (المشتري من الوارث بعقد ابتدائي) العقارين محل النزاع دون أن يتعرض لهذا الدفاع ويرد عليه رغم أنه جوهري يتغير به - إن صح - وجه الرأى في الدعوى يكون مشوبا بالقصور . (الطعن رقم 1201 لسنة 49ق جلسة 1983/3/17 س34 ص703)

الملكية لا تنتقل الى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع ، والعقد الذي لم يسجل ينشىء التزامات شخصية بين طرفيه ، فإذا لم يسجل المشتري من المورث عقده فلا تنتقل إليه الملكية ، ويبقى العقار على ملك المورث وينتقل منه الى ورثته ، فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك في ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفا صحيحا وإن كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد ، فعقد البيع الصادر من كل من المورث والوارث يعتبر صحيحا إلا أنه غير ناقل للملكية ولا تكون الأفضلية إلا بالتسجيل ومع مراعاة أحكام شهر حق الإرث المنصوص عليها في القانون رقم 114 لسنة 1946 . (الطعن رقم 1475 لسنة 49ق جلسة 1983/3/30 س34 ص861)

مفاد نص المادة 14 من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 سنة 1946 أنه يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث في هامش تسجيل إشهادات الوراثة الشرعية أو الأحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث وقوائم الجرد المتعلقة بها ، ويحتج بالتأشير من تاريخ حصوله إلا إذا تم التأشير في خلال سنة من تاريخ شهر حق الإرث فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا عقاريا وقام بشهره قبل هذا التأشير ، فإذا باع المورث عقارا ولم يسجل المشتري البيع قبل موت المورث ثم باع الوارث العقارا ذاته فإن المشتري من المورث يفضل على المشتري من الوارث إذا سجل عقده في خلال السنة التي تلى شهر حق الإرث أو أشهر دينه خلال هذه المدة حتى لو سجل المشتري من الوارث عقده قبل ذلك . (الطعن رقم 278 لسنة 46ق جلسة 1981/5/6 س32 ص1396)

مؤدى نص المادة 9 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري أن الملكية لا تنتقل الى المشتري إلا بتسجيل عقد البيع ، وأن العقد الذي لم يسجل لا ينشىء إلا التزامات شخصية بين طرفيه ، فإذا لم يسجل المشتري من المورث عقده فلا تنتقل إليه الملكية ، ويبقى العقار على ملك المورث ، وينتقل منه الى ورثته ، فإذا تصرف الوارث بالبيع بعد ذلك في ذات العقار فإنه يكون قد تصرف فيما يملك تصرفا صحيحا وإن كان غير ناقل للملكية طالما لم يتم تسجيل العقد ، وعلى ذلك فإن عقد البيع الصادر من كل من المورث والوارث يعتبر صحيحا إلا أنه غير ناقل للملكية ولا تكون الأفضلية إلا بعد التسجيل ، ومع مراعاة أحكام شهر حق الإرث المنصوص عليها في القانون رقم 114 لسنة 1946 سالف الذكر . (الطعن رقم 73 لسنة 32ق جلسة 1966/11/1 س17 ص1605)

مفاد نص المادة 14 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري مرتبطا بنص المادة 13 منه وبما أورده المشرع بالمذكرة الإيضاحية لذات القانون ، أنه وإن كان إعمال المفاضلة في مقام نقل الملكية لا يتم إلا على أساس الأسبقية في الشهر طبقا للمادة التاسعة من القانون المشار إليه ، إلا أن المشرع في سبيل الحد من التزاحم بين المتعاملين مع المورث والمتعاملين مع الوراث منه شهر تصرفات الوارث قبل شهر حقه في الإرث ، فإذا كان الإرث لم يشهر فإن المشتري من الوارث لا يستطيع الاحتجاج بعقده في مواجهة دائنى التركة –

ومنهم المشتري من المورث بعقد غير مسجل . أما إذا أشهر حق الإرث فقد خول المشرع دائنى التركة – بما فيهم المشتري لعقار من المورث إذا لم يكن قد سجل عقد شرائه – وسيلة يتقدمون بها على المتعاقدين مع الوارث وهى المبادرة الى التأشير بحقوقهم في هامش شهر حق الإرث خلال سنة من حصوله ، فإذا لم يؤشر الدائن بحقه إلا بعد انتهاء هذا الميعاد فإنه يفقد الحق في الاحتجاج بالتصرف الصادر إليه من المورث في مواجهة المشتري من الوارث على أساس من الحماية المقررة له بموجب المادة 14 السالفة الذكر . (الطعن رقم 57 لسنة 32ق جلسة 1966/11/1 س17 ص1599)

البيع الصادر من المورث لا ينقل الى المشتري ملكية العقار المبيع إلا بالتسجيل فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه بقى العقار على ملك المورث وانتقل الى ورثته من بعده بسبب الإرث فإذا ما باعوه وسجل المشتري منهم عقد شرائه انتقلت إليه ملكية المبيع لأنه يكون قد تلقاه من مالكيه وسجل عقده وفقا للقانون فتكون له الأفضلية على المشتري من المورث الذي لم يسجل عقده ، أما القول بأن لا تركة إلا بعد سداد الديون وأن الشخص الوارث يغاير شخص مورثه فلا تأثير له على حكم انتقال الملكية وفقا للمادة الأولى من القانون رقم 18 لسنة 1923 التي من مقتضاها أن لا تنتقل الملكية حتى بين المتعاقدين إلا بالتسجيل وأن ليس للمشتري بعقد غير مسجل إلا حقوق شخصية قبل البائع له ، فكما أن البائع بعقد غير مسجل إذا باع مرة ثانية لمشتر آخر وسجل هذا الأخير عقده تنتقل إليه الملكية فكذلك الوارث الي حل محل مورثه فيما كان له من حقوق وما عليه من التزامات في حدود التركة إذا باع العين التي تلقاها بالميراث عن مورثه لمشتر آخر وسجل هذا عقده ولم يكن المشتري من المورث قد سجل عقده فإن الملكية تخلص للمشتري من الوارث دون المشتري من المورث ، أما كون تصرف الوارث نافذا أو غير نافذ في حق دائني التركة فهو بحث خر ويظل قائما حق الدائنين في الطعن في هذا التصرف بما يخولهم القانون من حقوق في هذا الخصوص ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى بحصة ونفاذ عقد البيع الصادر الى المطعون عليهما الأولى والثانية رغم صدور عقد بيع مسجل الى المطعون عليه الثالث من الطاعنين وهم ورثة أحد وارثى نفس البائعين الى المطعون عليهما الأولى والثانية

دون أن يبين سببا صحيحا لإهدار هذا العقد الذي استنقلت بتسجيله ملكية العقار المبيع الى المطعون عليه الثالث فإنه يكون قد خالف القانون متعينا نقضه . (جلسة 1953/6/4 ، طعن رقم 356 سنة 20ق)

البيع لا ينقل ملكية العقار المبيع الى المشتري إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع وانتقل الى ورثته من بعده بالإرث ، فإذا هم باعوه وسجل المشتري منهم عقد شرائه انتقلت إليه ملكيته ، لأنه يكون قد تلقاه من مالكيه وسجل عقده وفقا للقانون ، وبذا تكون له الأفضلية على المشتري من المورث الذي لم يسجل عقد شرائه . (الطعن رقم 176 لسنة 18ق جلسة 1950/6/1)

(ب) أحكام النقض الخاصة بالمفاضلة بين المشترين من بائع واحد :

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقولان أنه رغم ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من ثبوت ملكيتهما المسجلة للأرض موضوع النزاع – وهو ما من شأنه وفقا للمادة 802 من القانون المدني استئثارهما بحق استعمالها واستغلالها والتصرف فيها – إلا أنه رفض في ذات الوقت تسليمها إليهما على سند من أن مورث المطعون ضدهما يضع اليد عليها بموجب عقد بيع ابتدائي ، وأن ذلك ينفي عنه قالة الغصب ويستبعد من ثم أحكام المفاضلة بين عقدهما المسجل وعقده العرفي حالة أن ذلك العقد الأخير عرفي ولا حجية له عليهما ولا يمنعهما من انتزاع الأرض من تحت يده استنادا لعقدهما المسجل مما يعب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى سديد . ذلك أن من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى صدرت عقود بيع من مالك واحد عن عقار واحد لمشترين متعددين ، ولم يسجل أى منهم عقده فإنه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بين هذه البيوع وذلك بسبب تعادل سندات المشترين ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان أحدهم قد تسلم العقار المبيع من البائع له تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من تحت يده وتسليمها لمشتر آخر إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك . كما أنه من المقرر أن مؤدى نصوص المواد 9 ، 2/15 ، 16 ، 1/17 ، 3 من القانون رقم 114 لسنة 1946 بشأن تنظيم الشهر العقاري المعدل بالقانون 25 لسنة 1976 أن ملكية العقار المبيع لا تنتقل من البائع الى المشتري إلا بتسجيل الحكم النهائي المثبت للتعاقد

أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى المرفوعة بصحته ونفاذه إذا كانت قد سجلت ، على أن يكون ذلك التأشير خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا أو من يوم 1976/5/1 أيهما أطول ويكون حق هذا المشتري - الذي يقرره الحكم المؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة - حجة على كل من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار المبيع ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق - وحصله الحكم المطعون فيه - أن .... باعت الأرض موضوع النزاع الى الطاعنين بالعقد العرفي المؤرخ 1961/2/1 ، وإلى مورث المطعون ضدهما الأول والثانية بالعقد العرفي المؤرخ 1974/5/13 والذي حصل فقط على حكم بصحته ونفاذه في الدعوى رقم 1995 لسنة 1975 مدني قنا الابتدائية دون اتخاذ ثمة إجراء آخر . في حين أقام الطاعنان الدعوى رقم 345 لسنة 1961 مدني قنا الابتدائية بصحة ونفاذ عقدهما وسجلا صحيفتهما في 1961/8/17 وأشرا بمنطوق الحكم البات الصادر فيها على هامش تسجيل تلك الصحيفة في 1981/4/22 - قبل انتهاء المدة المحددة قانونا بالفقرة الثالثة من المادة 17 من القانون رقم 114 لسنة 1946 سالف البيان والمضافة بالقانون رقم 25 لسنة 1976 - مما مؤداه صيرورة حقهما في الأرض المبيعة حجة على كل من ترتبت لهم حقوق عينية عليهما ابتداء من تسجيل الصحيفة ، وانتقال ملكيتها إليهما وحدهما ومن ثم ثبوت حقهما في الاستئثار باسعمالها واستغلالها والتصرف فيها على نحو ما تقضي به المادة 802 من القانون المدني ، الأمر الذي يرتب ثبوت حق الطاعنين في نزع تلك الأرض من تحت يد المطعون ضدهما الأول والثانية عن نفسها وبصفتها لتجردها - ويد مورثهما من قبلهما - من أى سند نافذ في حقهما - الطاعنين - وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن . (الطعن رقم 3191 لسنة 64ق جلسة 2004/4/27)

وحيث أن الطاعن ينعى بباقي أوجه الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ذلك أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر للمطعون ضده الأول من مورثة باقي المطعون ضدهم وبإلزامهما والطاعن بالتسليم باعتباره أثرا من آثار عقد البيع الصحيح رغم أنه يكن كرفا في ذلك العقد ويضع يده على عقار النزاع استنادا الى عقود عرفية قضى بصحتها ونفاذها ولا يجوز نزع العين من يده وتسليمها للمطعون ضده الأول مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى في محله . ذلك أنه لما كان النص في المادة 152 من القانون المدني على أنه " لا يرتب العقد التزاما في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا " ، يدل على أن الأصل في العقود ألا ينصرف أثرها الى غير المتعاقدين وخلفائهم هلا يجوز أن ترتب التزاما في ذمة الغير الذي لم يكن طرفا فيها وإن جاز أن تكسبه حقا ، وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عقد البيع العرفي لا ينقل الى المشتري ملكية العقار المباع إلا بالتسجيل ، فإذا تزاحم المشترون لعقار واحد بعقود عرفية صحيحة فلا محل للمفاضلة بينهم لتعادل سنداتهم ، مما مقتضاه أنه إذا تسلك أحدهم العقار من البائع تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد بينهما لا يجوز معه نزع العين من تحت يده وتسليمها الى مشتر آخر إلا بعد تسجيل عقده وثبوت الأفضلية له . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضى بإلزام الطاعن مورثة المطعون ضدهم من الثانية للأخيرة بتسليم العقار موضوع النزع كأثر من آثار عقد البيع الصحيح الصادر من المورثة الى المطعون ضده الأول في حين أن الطاعن لم يكن طرفا في هذا العقد فلا يجوز مطالبته بالتزام متولد عنه ورغم أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأنه يضع اليد على عقار النزاع استنادا الى عقود عرفية صادرة له من المطعون ضدهم من الثانية للخامسة بصفتهم مشترين من مورثتهم وقضى بحصتها ونفاذها بالحكم الصادر في الدعوى 142 لسنة 1984 شبين الكوم الابتدائية والمسجلة صحيفتها برقم 2459 بتاريخ 1984/5/19 شهر عقاري شبين الكون ومن ثم لا يجوز نزع العقار من تحت يده وتسليمه الى المطعون ضده الأول المشتري الآخر إلا بعد تسجيل عقده وثبوت الأفضلية له وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه نقضا جزئيا فيما قضى به من إلزام الطاعن بتسليم عقار النزاع . (الطعن رقم 118 لسنة 64ق جلسة 2004/3/8)

وحيث أن الطاعنين – في كلا الطعنين – ينعون بباقي الأسباب على الحكم المطعون فيه ، الخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، والإخلال بحق الدفاع ، والفساد في الاستدلال ، ذلك أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف باستحالة تنفيذ الالتزام بتسليم العين المبيعة للمطعون ضدهما لخروجهما من ملكيتهم وانتقالها الى الطاعنة الأولى في الطعن المنضم ...... التي بادرت الى تسجيل عقد شرائهما ، عملا بالقواعد العامة في القانون المدني الواجب التطبيق على واقعة التداعى – نزولا على حكم القانون رقم 4 لسنة 1996 – إلا أن الحكم أطرح هذا الدفاع على سند من بطلان عقد البيع اللاحق عملا بالمادة 23 من القانون 136 لسنة 1981 واستدل على سوء نية الطاعنة المذكورة بما ورد بعقدها المسجل من سبق تقديم طلب للشهر لصالح المطعون ضده الأول ، على الرغم من أن قواعد الأفضلية بين المشترين لا تعتد بسوء نية من سبق لتسجيل عقده ، متى تعامل مع مالك حقيق ولو علم بسبق بيعه لذات العين لمشتر لم يسجل عقده ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أن الأصل أن للقانون الجديد أثرا مباشرا على ما ينشأ في ظله من أوضاع ومراكز قانونية ، وأن الأصل في العقود – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – خضوعها للقانون الذي أبرمت في ظله ، وكان النص في المادة الأولى من القانون 4 لسنة 1996 على أنه " لا تسري أحكام القانونين رقمى 49 لسنة 1977 في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، 136 لسنة 1981 في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، والقوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادر قبلهما ، على الأمامن التي لم يسبق تأجيرها ، ولا على الأماكن التي انتهت عقود إيجارها قبل العمل بهذا القانون ، أو تنتهي بعده لأى سبب من الأسباب ، دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها طبقا للقانون " ، وق مادته الثانية على أن " تطبق أحكام القانون المدني في شأن تأجير الأماكن المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون ، خالية أو مفروشة ، أو في شأن استغلالها والتصرف فيها " ، يدل على أنه اعتبارا من 1996/1/31 – تاريخ العمل بهذا القانون – فقد رفع المشرع حكم القواعد الاستثنائية بشأن بيع الأماكن المشار إليها في المادة الأولى منه ، وأخضعها للأحكام العامة لعقد البيع الواردة بالقانون المدني ، متى أبرمت في ظله ، وكانت الملكية – وعلى ما تقضي به المادة 934 من القانون المدني –

لا تنتقل سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان في حق الغير ، إلا إذا روعيت الأحكام المبينة في قانون تنظيم الشهر العقاري وكانت المادة التاسعة من هذا القانون رقم 114 لسنة 1946 قد نصت على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ، ورتبت على عدم الشهر ، ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول ، لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة للغير ، وإذ جاء هذا النص خلوا مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ ، فإن مفاد ذلك – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو إجراء المفاضلة – عند تزاحم المشترين في شأن عقار واحد – على أساس الأسبقية في الشهر ، ولو نسب الى المشتري الذي بادر بالشهر ،التدليس أو التواطؤ مع البائع ، طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقي ، لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، ولا يغير من ذلك أن يكون صاحب التسجيل اللاحق قد حصل على أسبقية في تقديم طلبه لجهة الشهر ، إذ أن مجرد الأسبقية في تقديم الطلب ، لا تنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق ، ولا يكون للمشتري الذي لم يسجل عقده – وقد استحال تنفيذ التزام البائع بخروج المبيع من ملكه – إلا الرجوع عليه بالرد والتعويض وفقا للقواعد العامة ، وإذ كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ، أن الطاعنة .... قد اشترت شقة النزاع الكائنة بالعقار المرخص بإنشائه في سنة 1997 من باقي الطاعنين وبادرت الى تسجيل عقدها الذي أبرم في 1997/1/12 ، فاستحال تنفيذ التزام البائعين بتسليم العين الى المطعون ضده الأول الذي لم يسجل عقده ، وذلك عملا بأحكام القانون المدني في شأن المفاضلة بين المشترين الواجبة التطبيق على واقعة النزاع – على ما سلف – وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى للمطعون ضده الأول باستلام المبيع على سند من بطلان العقد المسجل لكونه لاحقا وفق ما تقضي به المادة 23 من القانون 136 لسنة 1981 ، فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه ، نقضا جزئيا فيما قضى به من التسليم . (الطعنان رقما 5314 ، 5527 لسنة 70ق جلسة 2002/11/27)

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقولان أنهما قد أسسا طلب تسليم أطيان النزاع على سند من مليكتهما لها بموجب حكم صحة تعاقد صادر لصالحهما ضد المالكة الأصلية تم تسجيله برقم 3718 لسنة 1981 شهر عقاري الأقصر إلا أن الحكم المطعون فيه رفض طلبهما على سند من أن المطعون ضدها تضع اليد عليها بعقد عرفي وهو ما لا يواجه دفاعهما بما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعى في محله ، ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه عند تزاحم المشترين لذات العقار المبيع ، وكانوا قد اشتروه من مالكه فإن الأفضلية لمن يسبق منهم الى تسجيل عقده إذ بهذا التسجيل تنتقل إليه الملكية ، ومن المقرر أيضا أن كل طلب أو وجع دفاع يدلي به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى في الدعوى يجب على المحكمة أن تمحصه وتجيل عليه بأسباب خاصة وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض طلب تسليم أطيان النزاع للطاعنين على سند من أن المطعون ضدها تضع اليد عليها استنادا الى عقد شرائها لها من ذات البائعة بعقد عرفي ولم يتم تسجيله وهو ما لا يواجه دفاع الطاعنين الوارد بسبب النعى ولا يصح ردا عليه رغم كونه دفاها جوهريا من شأنه – إن صح – أن يتغير به وجه الرأى في الدعوى مما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن . (الطعن رقم 1538 لسنة 63ق جلسة 2000/6/20)

إذ كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف بدفاع حاصله أن عقد البيع المؤرخ 1979/5/12 سند المطعون ضدها الأولى صوري صورية مطلقة وطلب إحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات ذلك إذ من شأن ثبوت هذه الصورية محو هذا العقد من الوجود وإزالة كافة العوائق التي تصادف الطاعن في سبيل تحقيق أثر عقده هو المؤرخ 1985/4/25 ، وكان الحكم المطعون فيه قد أعرض عن تناول هذا الطلب جاعلا عمدته في قضائه برفض استئناف الطاعن أن عقد شرائه لعقار النزاع لم يسجل بما يكون معه للبائع له بيعه لآخر وهو من الحكم قول لا يواجه دفاع الطاعن ولا يحسم القول في شأن ما يدعيه من صورية عقد المطعون ضدها الأولى فإن في قعوده عن تمحيص هذا الدفاع رغم جوهريته ما يصفه بالقصور في التسبيب . (الطعن رقم 1781 لسنة 62ق جلسة 1998/7/9)

توقيع المشتري الثاني كشاهد على العقد الذي لم يسجل لا يعتبر إقرارا منه بانتقال ملكية المبيع الى من صدر له ذلك العقد وإن صح هذا التوقيع دليلا على علم صاحبه بسبق التصرف الى الغير فإنه لا يحول دون كسبه ملكية المبيع بعد ذلك بمقتضى عقده الذي بادر الى تسجيله فصح سندا لنقل الملكية إليه ولو كان في ذلك متواطئا مع بائعه . لما كان ذلك ، وكان الواقع حسبما سجله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الثاني اشترى من المطعون ضده الأول كامل العقار محل النزاع وقام بتسجيل عقد شرائه فتمسك الطاعن الذي اشترى بعقد لم يسجل حصة مقدارها ثمانية قراريط من ذلك العقار بعدم نفاذة العقد المسجل الصادر لصالح المطعون ضده الثاني في حقه على سند من تواطئه مع والده المطعون ضده الأول رغبة من الأخير في الرجوع عن البيع له ودلل على ذلك بأن المشتري كان قد وقع كشاهد على عقده هو ، وكان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن كان يستهدف بطعنه بعدم نفاذ التصرف الصادر الى المطعون ضده الثاني ، الى إجراء المفاضلة بين عقده غير المسجل وعقد المطعون ضده المذكور المسجل . فإن ذلك الطعن يكون غير منتج في التحلص من آثار هذا العقد المسجل والمطعون فيه بالدعوى البوليصية حتى ولو كان المطعون ضده الثاني (بوصفه متصرفا له) والمتصرف سيء النية متواطئين كل التواطؤ على حرمان الطاعن من الصفقة . (الطعن رقم 206 لسنة 57ق جلسة 1998/4/4)

المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ويترتب على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بي ذوي الشأن ولا بالنسبة للغير مما مفاده إجراء المفاضلة عند تزاحم المشترين في شأن عقار واحد على أساس الأسبقية في الشهر ولو نسب الى المشتري الذي بادر بالشهر التدليس أو التواطؤ ، طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقي لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، ولا يغير من ذلك أن يكون صاحب التسجيل اللاحق قد حصل على أسبقية في تقديم طلبه لجهة الشهر العقاري ، إذ أن مجرد الأسبقية في تقديم الطلب لا تنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق ،

كما أنه لا يغير من هذا النظر القول بأن التسجيل السابق كان نتيجة غش أو تواطؤ بين من تم التسجيل لصالحه وبين الموظف الذي أجراه بمصلحة الشهر العقاري بعدم مراعاته المواعيد والإجراءات التي تقضي بها المادتان 33 ، 34 من قانون الشهر العقاري إذ لم يرتب الشارع بطلان الشهر على مخالفتها ومن ثم فإن الأفضلية تكون لمن سبق في تسجيل التصرف الصادر له ولو كان هو صاحب الطلب اللاحق . (الطعن رقم 508 لسنة 57ق جلسة 1995/5/21 س46 ص791)

المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن للمشتري الذي لم يسجل عقده بوصفه دائنا للبائع بالتزام نقل الملكية أن يتمسك بصورية عقد المشتري الآخر صورية مطلقة وفقا لصريح نص المادة 244 من القانون المدني ليتوصل بذلك الى محو هذا العقد وإثبات بقاء العقار لمدينه البائع فيحكم له هو بصحة عقده ويسجل هذا الحكم فتتنقل إليه ملكية العين المبيعة ، وكان الحكم المطعون فيه قد قبل تدخل المطعون ضدها الأولى خصما في الدعوى باعتبارها خلفا عاما لمورثها المشتري بالعقد المؤرخ 1977/7/15 المقضي بصحته ونفاذه في الدعوى المقامة من ذات البائعة للطاعن وأجاز لها إثبات صورية عقد الأخير صورية مطلقة وإذ أفلحت في إثبات ذلك بما أتيح لها من وسائل الإثبات المقررة قانونا فلا عليه إذ قضى برفض دعوى الطاعن بصحة ونفاذ عقده المطعون ضدها الأولى سالف البيان لانتفاء شروط المفاضلة بينهما فيكون قد التزم صحيح القانون . (الطعن رقم 1999 لسنة 55ق جلسة 1991/6/5)

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عقد البيع العرفي لا ينقل الى المشتري ملكية العقار المباع إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع ، ويكون له أن يبيعه لمشتر آخر ، إلا أنه في هذه الحالة لا يكون ثمة محل للمفاضلة بين البيع الأول والبيع الثاني ، وذلك بسبب تعادل سندات المشترين ومن مقتضى ذلك أنه إذا تسلم أحدهما العقار من البائع تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد بينهما لا يجوز معه نزع العين من تحت يده وتسليمها الى المشتري الآخر إلا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك (الطعن رقم 2687 لسنة 59ق جلسة 1990/12/20)

المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا لم يسجل المشتريان لعقار واحد عقديهما فإنه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بين البيعين وذلك بسبب تعادل سندات المشترين ، ومن مقتضى ذلك أنه إذا كان المشتري الأول قد تسلك العقار المباع من البائع له أو ورثته من بعده تنفيذا للالتزامات الشخصية التي يرتبها العقد ، فإنه لا يجوز بعد ذلك نزع العين من تحت يده وتسليمها الى المشتري الثاني لا بعد تسجيل عقده وثبوت أفضلية له بذلك . (الطعن رقم 2092 لسنة 59ق جلسة 1990/12/13)

إذا ما تعدد المشترون فإن مناط المفاضلة بسبب أسبقية التسجيل هو أن يكون المتصرف واحدا ومحل التصرف بالبيع الى هؤلاء المشترين عقارا واحدا ، ويشترط لكى يحقق تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد الأفضلية منذ تاريخ حصوله أن يكون المبيع المبين في هذه الصحيفة هو بعينه الذي كان محلا للبيع وهو بذاته أيضا الذي تعلق به إتمام إجراءات تسجيل الحكم الذي يصدر في الدعوى أو التأشير به على هامش الصحيفة لأن أساس إجراء المفاضلة هو اتحاد العقار في كل من المتصرف وإشهار التصرف اتحادا مستمدا من الواقع على الطبيعة . (الطعن رقم 1186 لسنة 57ق جلسة 1989/11/23)

نص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 إذ جاء أسوة بنص المادة الأولى من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 المقابل له ، خلوا مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ ، فإن مفاد ذلك – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو إجراء المفاضلة عند تزاحم المشترين في شأن عقار واحد على أساس الأسبقية في الشهر ولو نسب الى المشتري الذي بادر بالشهر التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيق لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله . (الطعن رقم 1576 لسنة 55ق جلسة 1988/11/30)

إن مجال المفاضلة بين العقود أن تكون كلها صحيحة . لما كان ذلك ، وكان عقد البيع الصادر للطاعن قد وقع على نحو ما سلف بيانه باطلا بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام وكان المشرع لم يشترط لإعمال هذا الجزاء أن يكون العقد الأول ثابت التاريخ أو مسجلا ، وكان نعى الطاعن على صحة العقد الأول غير مقبول فإن هذا النعى بدوره يكون في غير محله . (الطعن رقم 838 لسنة 55ق جلسة 1988/5/11)

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في الفقرة الثالثة من المادة 969 من القانون المدني على أن السبب الصحيح الذي تكسب به ملكية العقار بحيازته خمس سنوات مع حسن النية هو السند الذي يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء الذي يراد كسبه بالتقادم ، يدل على أنه متى كان البائع للمشترين المتزاحمين بعقودهم واحدا فلا وجه لتمسك أحدهم في مواجهة الآخر بتملك المبيع بالتقادم الخمسي . (الطعن رقم 277 لسنة 54ق جلسة 1988/2/25)

إنه لئن كان الأصل عند المفاضلة بين التصرفات الصادرة عن عقار واحد بصدد نقل ملكيته أنها بالأسبقية في الشهر ، إلا أن لازم ذلك – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون المتصرف واحدا ، أما إذا تزاحم المشترون من بائعين مختلفين أحدهما مالك والآخر غير مالك فإن المفاضلة بينهما تكون على أساس تلقي الحق من مالكه فيفضل عقد المشتري من المالك ولو لم يسجل عقده أصلا ويجوز له تسجيله في أى وقت طالما أن البائع لم ينقل ملكية المبيع ذاته الى شخص آخر بعقد مسجل . (الطعن رقم 670 لسنة 52ق جلسة 1987/11/26)

أنه وإن كان من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن العقد المسجل – ولو ثبت التواطؤ بين طرفيه على حرمان مشتر آخر من ذات الصفقة يفضل العقد غير المسجل ، إلا أن الصورية تختلف عن التواطؤ مدلولا وحكما ، لأن الصورية إنما تنعني عدم قيامن المحرر أصلا في نية المتعاقدين ، أما التواطؤ فإنه غير مانع من جدية التعاقد ومن قيان الرغبة في إحداث آثار قانونية له . لما كان ذلك ، وكان ثبوت صورية عقد البيع صورية مطلقة وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة ، يرتب بطلانه ، فلا تنتقل به ملكية القدر المبيع ولو كان مسجلا ، إذ ليس من شأن التسجيل أن يصحح عقدا باطلا ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن خلص الى أن عقد البيع الصادر الى الطاعنة – من زودها بشأن الأرض موضوع الدعوى – صوري صورية مطلقة رتب على ذلم انعدام العقد المذكور على الرغم من تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه ،

وأيد حكم محكمة الدرجة الأولى الذي قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي الصادر الى المطعون ضده الأول عن ذات الأرض المشار إليها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قج طبق القانون على الوجه الصحيح . (الطعن رقم 549 لسنة 52ق جلسة 1985/11/28)

النص في الفقرة الثالثة من المادة 969 من القانون المدني على أن السبب الصحيح الذي تكسب به ملكية العقار بحيازته خمس سنوات مع حسن النية هو السند الذي يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء الذي يراد كسبه بالتقادم ، يدل على أنه متى كان البائع للمشترين المتزاحمين بعقودهم واحدا فلا وجه لتمسك أحدهم في وجه الآخرين بتملك المبيع بالتقادم الخمسى . (الطعن رقم 488 لسنة 48ق جلسة 1982/6/3 س33 ص662)

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن أساس المفاضلة بسبب أسبقية التسجيل هو ورود العقود المسجلة على عقار واحد وأن تكون صادرة من متصرف واحد ، فإذا لم تكن صادرة من متصرف واحد ، فإن أساس المفاضلة بينهما إنما يتوقف على تحديد المالك الحقيق من بين المتصرفين . (الطعن رقم 1068 لسنة 47ق جلسة 1981/4/7 س32 ص1073)

إذا كان الثابت من تقرير الخبير أن الطاعنين الثاني والثالث يملكان خمسة قراريط شيوعا في سبعة قراريط واثنى عشر سهما مسطح القطعة رقم ...... بموجب عقد مسجل صادر لهما من الطاعنة الأولى ، وأن هذه القطعة بأكملها سبق أن بيعت من آخرين للمطعون عليهم بعقد مسجل سابق ، وخلص الى أن المطعون عليهم بعقد مسجل سابق ، وخلص الى أن المطعون عليهم هم الملاك لهذا القدر لمجرد أن عقدهم أسبق تسجيلا وأن الطاعنين الثاني والثالث يضعان اليد على هذا القدر بغير سند ، مما مفاده أن الخبير قد فصل في الملكية بين الطرفين وهو ممتنع عليه ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى باعتماد تقرير الخبير في هذا الخصوص دون أن يفصل في ملكية هذا القدر وهى مسألة قانونية تخرج عن مأمورية الخبير الذي تقتصر مهمته على تحقيق الواقع في الدعوى وإبداء رأيه في المسائل الفنية التي يصعب على القاضي استقصاء كنهها بنفسه ، وبالتالي يكون الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون وعابه القصور في التسبيب . (الطعن رقم 1068 لسنة 47ق جلسة 1981/4/7 س32 ص1073)

لما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن كان يستهدف بطعنه بعدم نفاذ التصرف الصادر الى المطعون ضده الثاني الى إجراء المفاضلة بين عقده غير المسجل وعقد المطعون ضده المذكور المسجل ، فإن ذلك الطعن – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يكون غير منتج في التخلص من آثار هذا العقد المسجل والمطعون فيه بالدعوى البوليصية حتى ولو كان المطعون ضده الثاني بوصفه متصرفا له والمتصرف سيئ النية متواطئين كل التواطؤ على حرمان الطاعن من الصفقة ، ومن ثم يكون ما يعيبه الطاعن على الحكم من إغفال تحقيق طعنه على عقد المطعون ضده الثاني بالدعوى البوليصية لا جدوى منه في خصوص هذه الدعوى . (الطعن رقم 332 لسنة 35ق جلسة 1969/6/26 س20 ص1084)

للمش تري الذي لم يسدل عقده أن يتمسك بصورية عقد المشتري الآخر الذي سجل عقده ، صورية مطلقة ليتوصل بذلك الى محو هذا العقد من الوجود لكى يحكم له هو بصحة عقده ويسجل هذا الحكم فتنتقل إليه ملكية العين المبيعة إذ أنه لكونه دائنا للبائع في الالتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر له يكون له أن يتمسك بتلك الصورية أيا كان الباعث عليها لإزالة جمع العوائق التي تصادفه في سبيل تحقيق أثر عقده . (الطعن رقم 34 لسنة 33ق جلسة 1966/5/26 س17 ص1271)

تنص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق العينية العقارية الأصلية ورتب على عدم الشهر إلا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة للغير ، وإذ جاء هذا النص – أسوة بنص المادة الأولى من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 المقابل له – خلوا مما يجيز إبطال الشهر إذا شابه تدليس أو تواطؤ ، فإن مفاد ذلك – على ما جرى به قضاء محكمة النقض – هو إجراء المفاضلة عند تزاحم المشترين في شأن عقار واحد على أساس الأسبقية في الشهر ولو نسب الى المشتري الذي بادر بالشهر التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيق لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله ، ولا يغير من ذلك أن يكون صاحب التسجيل اللاحق قد حصل على أسبقية في تقديم طلبه لجهة الشهر إذ مجرد الأسبقية في تقديم الطلب لا تنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق ، ولا يغير من هذا النظر القول بأن التسجيل السابق كان نتيجة غش أو تواطؤ بين من تم التسجيل لصالحه وبين الموظف الذي أجراه بمصلحة الشهر العقاري بعدم مراعاته للمواعيد والإجراءات التي تقضي بها المادة 23 من قانون الشهر العقاري ،

ذلك أن ما انتظمه هذا النص لا يعدو أن يكون بيانا للقواعد الإدارية المحددة للإجراءات والمواعيد الواجب على مأموريات الشهر العقاري اتباعه عند بحث الطلبات أو مشروعات المحررات المقدمة للشهر بشأن عقار واحد وإذ لم يرتب المشرع بطلان الشهر على مخالفته فإن الأفضلية تكون لمن سبق تسجيل التصرف الصادر له ولو كان هو صاحب الطلب اللاحق وليس لصاحب الكلب السابق إن صح ما يدعيه من أن هذه المخالفة كانت نتيجة غش أو تواطؤ سوى طلب التعويض يوجهه الى موظف الشهر العقاري ومن تواطأ معه إذا كان لطلبه محل . (الطعن رقم 213 لسنة 31ق جلسة 1966/2/15 س17 ص295)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد باعتبارها من دعاوى الاستحقاق الوارد ذكرها بالمادة السابعة من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 يحفظ لرافعها حقوقه من تاريخ حصول هذا التسجيل حيث أنه متى تم الحكم له بطلباته فإن الحق الذي يقرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل العريضة إذا كان قد تأشر بهذا الحكم طبقا للقانون ، فإذا كان الحكم قد جانب هذا النظر وأهدر ما تمسك به المشتري الثاني من أسبقيته في تسجيل صحيفة دعواه بصحة التعاقد على تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التي رفعها المشتري الآخر وأشر بالحكم الصادر فيها فإن الحكم يكون قد خالف القانون . (الطعن رقم 237 لسنة 24ق جلسة 1958/6/19 س9 ص587)

إذا كان البائع قد تصرف في العقار المبيع الى مشتر ثان وأقام كل من المشتريين دعوى بطلب صحة التعاقد على البيع الصادر له وسجلت الصحيفتان في يوم واحد وساعة واحدة ثم سجل كل منهما حكم صحة التعاقد الصادر له فإن السابق واللاحق في التسجيل يتعين حتما بأسبقية الرقم في تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، إذ أن الشارع قد عنى بوضع نظام لطلبات تسجيل المحررات ولم يترك الأمر فيه لمحض الصدفة نظرا لما يترتب على أسبقية التسجيل من أثر في المفاضلة بين المتنازعين على ملكية عقار واحد ، ذلك أنه بمقتضى القانونين رقمى 18 ، 19 لسنة 1923 لا تنتقل الملكية من البائع للمشتري إلا بتسجيل التصرف المنشئ للملكية – وهو عقد البيع – فإذا لم يحصل التسجيل فإن الملكية تبقى على ذمة المتصرف حتى ينقلها التسجيل ذاته للمتصرف إليه ،

كما أن تسجيل حكم إثبات التعاقج يحدث نفس الأثر الذي يحدثه تسجيل عقد البيع باعتبار أن الحكم بإثبات التعاقد إ نما هو تنفيذ عيني لالتزام البائع بنقل الملكية وتسجيل صحيفة تلك الدعوى – باعتبارها منطوية تحت دعاوى الاستحقاق الوارد ذكرها بالمادة السابعة من قانون التسجيل – يحفظ لرافعها حقوقه من تاريخ حصوله – بحيث أنه متى حكم به بطلباته فإن الحق الذي قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل العريضة – إذا كان قد تأشر بهذا الحكم طبقا للقانون – دون أن يتأثر بما يصدر بعد ذلك من البائع من تصرفات . (الطعن رقم 214 لسنة 24ق جلسة 1958/5/15 س9 ص494)

متى كان المشتري الثاني قد سجل عقد شرائه وطعن المشتري السابق الذي لم يسجل عقده بصدور العقد الثاني المسجل بطريق التواطؤ رغبة من البائع في الرجوع عن البيع له تأسيسا على أن المشتري الثاني كان قد وقع كشاهد على عقده هو فأغفل الحكم الرد على هذا الدفاع الذي لا يتغير به وجه الرأى في الدعوى فإن ذلك لا يعيب الحكم بالقصور ، ذلك لأن توقيع المشتري الثاني كشاهد على العقد الذي لم يسجل لا يعتبر إقرارا منه بانتقال ملكية المبيع الى من صدر له ذلك العقد ، وإن صح هذا التوقيع دليلا على علم صاحبه بسبق التصرف الى الغير فإنه لا يحول دون كسب ملكية المبيع بعد ذلك بمقتضى عقده الذي بادر الى تسجيله فصح بندا لنقل الملكية إليه ولو كان في ذلك متواطئا مع بائعه . (الطعن رقم 81 لسنة 24ق جلسة 1958/4/3 س9 ص330)

يقضى القانون بأنه في حالة تزاحم مشتريين لعقار واحد من مالك واحد فإن الأفضلية بينهما تكون لصاحب العقد الأسبق في التسجيل فمتى تبين أن أحد المشترين المتزاحمين قد رفع دعوى بصحة تعاقده وسجل عريضتها قبل تسجيل عقد المشتري الآخر ثم سجل الحكم الصادر له بصحة التعاقد فإن هذا الحكم يعتبر أسبق تسجيلا ويفضل عقد المشتري الآخر ولا محل بعد ذلك لإقحام المادة 146 من القانون المدني لإجراء حكمها على المشتري بهذا العقد المسجل باعتبار أنه خلف خاص كان يعلم بحكم صحة التعاقد فيسري عليه ذلك الحكم المذكور مما يحد من أثره لأن تسجيل حكم صحة التعاقد يغني في تحقق أثره على الخلف الخاص عن العلم المشترط في المادة 146 المشار إليها . (الطعن رقم 76 لسنة 24ق جلسة 1958/3/27 س9 ص243)

متى كان عقدا البيع اللذان صدرا من بائع واحد قد وقعا في ظل قانون التسجيل رقم 18 سنة 1923 وكان الحكم قد عول في إثبات علم المشتري الثاني بالتصرف السابق على علاقة البنوة بينه وبين البائع فإن الحكم يكون قاصر البيان لأن هذه العلاقة لا تقوم وحدها على واقعة العلم ، ومع ذلك فإن علم المشتري الثاني بالتصرف السابق وسوء نيته على فرض ثبوتهما لا أثر لهما على التصرف الحاصل إليه إذا ما سجل العقد الصادر إليه قبل تسجيل العقد السابق ، ذلك أن قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 الذي ألغى بعد ذلك بالقانون رقم 114 سنة 1946 لا يرتب أى أثر على علم المتصرف إليه الثاني بالتصرف السابق إذا سجل التصرف الثاني قبل تسجيل التصرف السابق وقد قضى هذا القانون على نظرية العلم وسوء النية في حق المتصرف إليه الثاني – على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة . (الطعن رقم 109 لسنة 23ق جلسة 1957/2/14 س8 ص153)

متى كان قد ثبت للمحكمة أن البيع الصادر الى المطعون عليه قد صدر في حقيقة الأمر وواقعه من المالك الحقيقي الموقع على العقد كضامن ، وأن صدور البيع في الظاهر من آخرين إنما كان الباعث عليه أن تكليف الأطيان المبيعة كان لا يزال وقت البيع باسم مورثهم ، وكان قد ثبت للمحكمة كذلك أن عقد المطعون عليه قد سجل بينما أن عقد الطاعن الوارد على جزء من الأطيان المبيعة الى المطعون عليه والصادر الى الطاعن من نفس البائع لم يسجل ، فإن الحكم إذ قضى للمطعون عليه بطلباته على أساس تفضيل عقده المسجل على عقد الطاعن غير المسجل لا يكون قد أخطأ ولا يضير الحكم ما استطرد إليه تزيدا بعد ذلك من أن عقد الطاعن لم ينفذ بسبب إخلاله بما التزم به فيه ، ويكون غير منتج ما يعيبه الطاعن على الحكم من أنه قضى بفسخ هذا العقد دون أن تتحقق المحكمة من صدور تنبيه إليه بالوفاء بالتزاماته قبل طلب الفسخ ، وكذلك يكون من غير المنتج ما يتمسك به الطاعن من سوء نية المطعون عليه بمقولة أنه كان يعلم وقت شرائه أن البائع إليه كان قد تصرف الى الطاعن في كل أو بعض الأطيان المبيعة ، ذلك أنه لا عبرة في ها الخصوص بهذا العلم متى كان عقد المشتري الأول لم يسجل وبالتالي لم تنتقل به الملكية من البائع . (جلسة 1954/3/4 طعن رقم 25 سنة 21ق)

إذا حصلت المحكمة من وقائع الدعوى وظروفها أن صاحب العقد المسجل لم يدفع ثمنا للأطيان المدعى شراؤها بمقتضى هذا العقد إذ هو قد أقر صراحة في ورقة أخرى حررت في تاريخ العقد بأن هذا البيع كان مقابل ضمانه البائع في دين عليه وأنه عند فك الضمان ترد الأطيان إليه ثم أنه لم يدفع الدين كما زعم ، وانتهت المحكمة من ذلك الى اعتبار العقد عقد ضمان ، لا عقد بيع ، وقدمت عليه العقد الصادر ببيع الأطيان ذاتها الى شخص آخر في تاريخ لاحق رغم كونه غير مسجل وغير ثبات التاريخ ، فإنها لا تكون قد أخطأت ، إذ أن الوقائع والظروف التي اعتمدت عليها في استظهار حقيقة قصد المتعاقدين من شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي انتهت إليها ، مما لا سبيل معه الى الجدل فيها أمام محكمة النقض ، ثم أنه مادامت المحكمة قد اعتبرت العقد المسجل غير ناقل للملكية فلا يصح النعى عليها بأنها أخطأت في تطبيق قانون التسجيل إذ فضلت عليه العقد غير المسجل . (جلسة 1943/12/30 طعن رقم 54 سنة 13ق)

العقد صوري يعتبر غير موجود قانونا ولو سجل ، فإذا طلب مشتر بعقد غير مسجل الحكم على البائع بصحة التعاقد وإبطال البيع الآخر الذي سجل ، لأنه بوصف كونه دائنا للبائع في الالتزامات الشخصية المترتبة على عقد البيع ، وأهمها الالتزام بنقل الملكية يكون من حقه التمسك بتلك الصورية لإزالة العقبة القائمة في سبيل تحقيق أثر عقده فمن يرفع الدعوى بصحة التعاقد له أن يضمنها طلب بطلان العقد المسجل من قبل لمصلحة غيره لكى يخلص له طريق نقل الملكية بتسجيل الحكم الذي يصدر له بصحة التعاقد . (جلسة 1943/6/30 طعن رقم 79 لسنة 12ق)

إنه وإن تكون دعوى صحة التوقيع لا يتعرض فيها القاضي لذات التصرف موضوع الورقة من جهة صحته أو بطلانه أو نفاذه أو توقفه وتقرير الحقوق المترتبة عليه ، ولا ينصب الحكم الصادر فيها إلا على التوقيع فقط ، إلا أن تسجيل الحكم الصادر بصحة توقيع البائع على عقد بيع عرفي ينقل ملكية العقار المبيع الى المشتري المحكوم له بصحة التوقيع ويجعله المالك في حق كل أحد ، فإن كان للبائع الذي صدر الحكم بصحة توقيعه وأثبت عليه أنه لم يدفع دعوى صحة التوقيع بأى دفع ، يطعن على العقد بأن قد حصل العدول عنه بعد صدوره فيجب عليه ، لكى يكون هذا العدول حجة على من ترتب لهم حقوق عينية على المبيع ، أن يرفع – طبقا للمادة 7 من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 – دعوى بالفسخ ويسجلها أو يؤشر بها على هامش تسجيل الحكم بصحة التوقيع ، فإن هو فرط ولم يفعل وكان المحكوم له قد سجل الحكم الصادر بصحة التوقيع ،

ثم تصرف هذا المحكوم له في المبيع وسجل المشتري منه عقده فإن التسجيل ينقل الملكية الى هذا المشتري في حق البائع الأول المحكوم عليه بصحة توقيعه هو كذلك ، وهذا حتى على فرض سوء نية المشتري الأخير لأن حالته هى كحالة المشتري الثاني الذي اشترى وسجل عقده وهو يعلم بسبق تصرف البائع في العقار بعقد لم يسجل ، وحالة ذلك الشخص هى كحالة المشتري الأول صاحب العقد غير المسجل ، والحكم في كلتا الحالتين يجب أن يكون واحدا وهو أنه لا يحتج على صاحب العقد المسجل الذي انتقلت إليه الملكية فعلا بالتسجيل بدعوى سوء النية – تلك الدعوى التي جاء قانون التسجيل قاضيا عليها ، وبناء على ذلك يكون الحكم برفض دعوى الملكية التي أقامها المشتري الأخير على البائع الأول مخالفا للقانون متعينا نقضه . (جلسة 1944/4/6 طعن رقم 81 سنة 13ق)

إذ كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهما الأولين سجلا عريضة دعواهما بصحة عقد البيع الصادر لهما من المطعون عليه الثالث في 1946/12/28 قبل أن يسجل الطاعن في 1947/6/15 الحكم الصادر له بصحة عقد البدل الذي تم بينه وبين المطعون ضده الثالث فإن هذا التصرف الحاصل للطاعن من نفس البائع للمطعون عليهما الأولين لا يحاج به الأخيران عملا بالمادة 12 من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 وبالتالي لا يحول تسجيل الطاعن الحكم بصحة عقد بدله بعد تسجيل عريضة دعوى المطعون عليهما الأولين دون أن يقضي لهما بصحة عقدهما حتى إذا أشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعن ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون عليهما الأولين بصحة ونفاذ عقدهما قد انتهى الى نتيجة سليمة ولا يبطله ما ينعاه عليه الطاعن من تقريرات خاطئة وردت بأسبابه . (جلسة 1953/1/29 طعن رقم 35 سنة 20ق)

أساس المفاضلة بسبب أسبقية التسجيل هو ورود العقود المسجلة على عقار واحد وأن تكون صادرة من متصرف واحد وإذن فمتى كان الحكم قد انتهى للأسباب التي أوردها أن الأطيان موضوع الاستحقاق تنطبق على عقود تمليك المستحقين تماما وأنها بقيت في حيازتهم منذ شرائهم وكانت في حيازة البائعين له من قبل ، وأن العين الواردة في عقد الرهن الصادر الى مورث المدعى عليهم في دعوى الاستحقاق لا تطابق العين موضوع النزاع فإنه لا محل للنعى على الحكم بمقولة أنه أغفل تطبيق القانون إذ فضل عقود البيع على عقد الرهن السابق في التسجيل . (جلسة 1954/11/25 طعن رقم 85 سنة 21ق)

لا خطأ إذا اعتبر الحكم مناط الأفضلية بين عقدين واردين على عقار واحد وصادرين من متصرف واحد هو أسبقية التسجيل دون ثبوت التاريخ ، كما لا خطأ في القول بأنه لا يكفي لاعتبار العقد مسجلا تسجيل عريضة دعوى صحة التعاقد ما لم يصد حكم بذلك ويؤشر به طبقا للمواد 7 ، 10 ، 12 من القانون رقم 18 لسنة 1923 إذ في هذه الحالة فقط يحتج بالحكم من تاريخ تسجيل عريضة الدعوى . (جلسة 195/4/27 طعن رقم 147 سنة 18ق)

الغير سيئ النية في معنى المادة 2/17 من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 هو الذي كان يعلم أن البائع له غير مالك او أن سند ملكيته مشوب بعيب يبطله او بما يوجب فسخه ، أما من يتعامل مع بائع لم يثبت أنه سبق أن تصرف في العقار المبيع تصرفا انتقلت به الملكية فلا يعتبر سيئ النية في معنى المادة المذكورة لأنه يكون في هذه الحالة قد تعامل مع مالك حقيق لا تشوب ملكيته شائبة ، ولو كان يعلم وقت تعاقده معه انه سبق أن باع نفس العقار لمشتر سابق لم يسجل عقده ، ذلك أنه وفقا للمادة التاسعة من القانون المشار إليه يجب شهر جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم ولا يكون للتصرفات غير المسجلة الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن ، فمن يتعامل مع بائع على أساس هذا القانون لا يصح إهدار أثر سبق تسجيل عقده أو عريضة دعواه استنادا الى المادة 2/17 من القانون المذكور . (جلسة 1954/5/13 طعن رقم 156 سنة 21ق)

لا تنتقل الملكية من البائع الى المشتري إلا بتسجيل عقد شرائه وفقا لنص المادة 9 من القانون رقم 114 لسنة 1946 ولا يحول دون نقل الملكية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون المشتري عالما بأن البائع له أو مورثه سبق أن تصرف في المبيع ذاته لمشتر آخر لم يسجل عقده ما لم يثبت أن عقد المشتر الثاني المسجل هو عقد صوري ولا ينتج في إثبات هذه الصورية مجرد علم هذا المشتري وقت شرائه بالتصرف السابق غي المسجل الوارد على ذات المبيع . (جلسة 1953/12/21 الطعن رقم 338 لسنة 20ق)

الملكية وفقا لأحكام قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 لا تنشأ ولا تزول ولا تنتقل بين الأحياء إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه وتصرف البائع الى مشتى ثان سجل عقده انتقلت إليه الملكية بغض النظر عن حسن نية البائع أو سوء نيته ، ولا يؤثر في حق البائع في التصرف للمشتري الثاني أن يكون قد استصدر حكما بالثمن على المشتري الأول لأن قبض الثمن أو الحكم به إنما هو أثر من آثار الالتزامات الشخصية الناشئة عن العقد الذي لم يسجل ولا شأن له بالملكية وانتقالها الذي جعل القانون المناط فيه للتسجيل وحده . (جلسة 1955/2/3 طعن رقم 311 سنة 21ق)

متى كان الحكم قد قرر أن الطاعنين لم ينازعوا في أسبقية تسجيل عقد المطعون عليها الأولى وأنه بذلك قد انتقلت إليها الملكية قانونا ، فإنه لا يعيب الحكم إغفاله الرد على ما دفع به الطاعنون من أن هذا العقد قد صدر بالتواطؤ بينها وبين المطعون عليهما الثانية والثالث ، لأن هذا التواطؤ بفرض ثبوته لا يحول دون انتقال الملكية بالتسجيل . (جلسة 1952/5/29 طعن رقم 123 سنة 20ق)

جرى قضاء محكمة النقض على أنه وفقا لقانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 إذا لم يتم تسجيل العقود التي من شأنها إنشاء حق الملكية أو حق عيني عقاري آخر فإن الملكية تظل على ذمة المتصرف فإذا هو تصرف فيها لشخص آخر بادر الى تسجيل عقده خلصت له الملكية بمجرد هذا التسجيل ، ولا محل للتحدي بسبق علم المتصرف إليه الأخير بحصول تصرف البائع لشخص آخر عن ذات العقار أو سوء نيته أو تواطئه مع البائع على حرمان المتصرف إليه الأول من الصفقة مادام المناط في نقل الملكية هو التسجيل بمجرده . (جلسة 1955/12/1 طعن رقم 175 سنة 22ق)

إن المادة الأولى من قانون التسجيل رقم 18 لسنة 1923 تقضي بأن بيع العقود التي من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق عيني عقاري آخر أو نقله أو تغييره أو زواله يجب تسجيلها ، وأن عدم تسجيلها يترتب عليه ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول ، لا بين المتعاقدين أنفسهم ولا بالنسبة لغيرهم ، وأنه لا يكون للعقود غير المسجلة من الثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين وأن هذه الأحكام تعتبر مقيدة للنصوص الخاصة بانتقال الملكية والحقوق العينية الأخرى بمجرد الإيجاب والقبول بين المتعاقدين ، فما لم يحصل التسجيل فإن الملكية تبقى على ذمة المتصرف حتى ينقلها التسجيل ذاته للمتصرف إليه ن ولا يكون للمتصرف إليه في الفترة التي تمضي من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد أمل في الملكية دون أى حق فيها ،

وفي تلك الفترة إذا تصرف المتصرف لشخص آخر فإنه يتصرف فيما يملكه ملكا تاما ، فإذا أدرك هذا الشخص الآخر وسجل عقده قبل تسجيل عقد المتصرف إليه الأول فقد خلصت له - وبمجرد تسجيله - تلك الملكية العينية التي لن يتعلق بها حق ما للأول ، حتى ولو كان المتصرف والمتصرف إليه الثاني سيئ النية متواطئين كل التواطؤ على حرمان المتصرف إليه الأول من الصفقة ، وإذن فلا يقبل من أى إنسان لم يكن عقده مسجلا ناقلا للملك فعلا إليه أن ينازع من آل إليه نفس العقار وسجل عقده من قبله مدعيا أن له حقا عينيا على العقار وسجل عقده من قبله مدعيا أن له حقا عينيا على العقار يحتج به عليه ، كما أنه لا يقبل مطلقا الاحتجاج على صاحب العقد المسجل الذي انتقلت إليه الملكية فعلا بتسجيله ، لا بسوء النية ولا بالتواطؤ . (جلسة 1935/12/12 طعن رقم 25 سنة 5ق)

﴿التقادم في ظل قانون السجل العيني﴾

يعتقد الجانب الغالب من الفقه المصري أن التقادم يجب ألا يعتبر سببا من أسباب اكتساب الحقوق العينية في ظل نظم السجل العيني ، وهو ما يقتضي دراسة موقف قانون السجل العيني في مصر من هذا التصور .

رفض التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية :

يذهب غالبية الفقه في مصر الى أن الأصل في نظم السجل العيني هو عدم الاعتداد بالتقادم كسبب من أسباب الملكية ، ذلك أن هذا السبب من أسباب كسب الملكية يتعارض مع مبدأ الشهر لمطلق ومع مبدأ قوة الثبوت المطلقة التي تترتب للحقوق العينية العقارية بموجب قيدها في السجل العيني . (محمد عبد العزيز يوسف ، بحوث في نظام السجل العيني المصري ص444 وما بعدها)

ويستند الفقه الرافض لاكتساب الحقوق العينية بالحيازة الى أن السماح باكتساب الحقوق العينية عن طريق وقائع مادية وبالإضافة الى أنه لن يفيد إلا المغتصب سيئ النية ، فإن هذا السبب من أسباب كسب الحقوق العينية ويؤدي الى إهدار المزايا المرتبطة بتطبيق نظام السجل العيني من حيث توفير الثقة ببيانات السدل وتحقيق الثقة المطلقة في الحقوق المقيدة به . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق)

وبالإضافة الى ما تقدن فقد ذهب بعض الفقه الى القول بأن من شأن إسقاط التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية أن يزيل أسباب النزاع الناجمة عن الاعتداء وغصب حقوق الآخرين ، وأن يغلق الباب أمام القضايا المترتبة على هذا النوع من المنازعات التي لا يوجد في الواقع مبررا قانونا مقنعا لها ، ويذكر أصحاب هذا الرأى في سبيل المثال المنازعات المرتبطة باكتساب حقوق الارتفاق بالمطل نتيجة فتح مطل على عقار الجار ، أو بالارتفاق بالمرور نتيجة استمرار استخدام أصحاب الأراضي المجاورة للأرض الخادمة لمدة طويلة ، ففي هذه الحالات فإن عدم اعتبار التقادم من أسباب كسب حق الاتفاق سوف يفتح مجالا للتسامح بدلا من النزاعات التي تشغل القضاء لفترات طويلة ويهدر فيها الكثير من الوقت والمال . (منصور وجيه ، المرجع السابق ص476)

وفي ضوء ما تقدم من مبررات فقد وردت معظم نظم السجل العيني مقررة لمبدأ حظر اعتبار التقادم من بين أسباب كسب الحقوق العينية العقارية ، ذلك أنه إذا كان التقادم لازما في ظل نظام الشهر الشخصي – وكما سبق بيانه أعلاه – لتأمين الثقة في المعاملات العقارية في مواجهة احتمالات فقدان السندات المثبتة للحقوق العينية العقارية ، فإن هذه الحجة تنتفي في ظل قانون السجل العيني حيث لا تخوف من فقدان هذه السندات طالما أن القيد في السجل هو سند اكتسب هذه الحقوق . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق)

لذلك فقد ورد نص المادة 925 من القانون المدني السوري صراحة بأنه " لا يسري التقادم في الحقوق المقيدة في السجل العقاري" ، كما ورد نص المادة 19 من القرار رقم 18 الصادر في 15 مارس 1926 بأنه " مرور الزمان لا يعترض به على الحقوق المسجلة في السجل العقاري " ، كذلك فقد وردت نصوص صريحة بذات المبدأ – حظر اعتبار التقادم من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية – في تشريعات دول كثيرة أخرى ، ومن ذلك القانون اللبناني والقانون الليبي والقانون الأردني والقانون المغربي والقانون التونسي وكذلك ومن حيث المبدأ القانون الألماني .

﴿تقييم موقف قانون السجل العيني المصري من التقادم﴾

نصت المادة 13 من قانون السجل العيني المصري على أنه " لا تثبت الحقوق على أساس وضع اليد إلا إذا لم يكن في المحررات المشهرة ما يناقضها " ، كما ورد في نص المادة 37 من ذات القانون على أنه " يكون للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه ، ولا يجوز التمسك بالتقادم على خلاف كما هو ثبات بالسجل" .

وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون أن من أهم المزايا التي يحققها هذا القانون : " حظر التملك بالتقادم كقاعدة عامة " ، وورد في مشروع المذكرة الشارحة تفصيل ذلك بأنه " تسهيلا للإدراج الأول في السجل تقضي المادة 13 من مشروع القانون بأنه لا يصح للمصلحة إثبات الحقوق على أساس وضع اليد المكسب إلا إذا لم يكن في المحررات المشهرة ما يناقصها ، ومن المفهوم أنه يجب على أمانة السجل التثبت في هذه الحالة من توافر شروط اكتساب الملكية بالتقادم " ، كما ورد في ذات مشروع المذكرة الشارحة تعقيبا على نص المادة 37 أنه " وأخذا بمبدأ القوة المطلقة للقيد في السجل العيني نصت المادة 37 من هذا القانون على أن يكون للسجل العيني قوة إثبات مضى خمس سنوات من انقضاء المدة المشار إليها في القرار الوزاري المنصوص عليه في المادة الثانية من قانون الإصدار ، وجدير بالذكر في هذا المقام أن التقادم لا يسري كقاعدة عامة في مواجهة الحقوق المقيدة بالسجل في تشريعات السجل العيني محل المقارنة استنادا الى ما يقرره الفقه من تعارض التقادم مع مبدأ الشهر المطلق ومبدأ القوة المطلقة في السجل ، وهو ما نصت عليه المادة 18 من القرار 188 – السوري – بقولها أن مرور الزمن لا يعترض به على الحقوق المسجلة في السجل العيني " ، بمعنى أنه بصيرورة القيد نهائيا لا يجوز للغير اكتساب أى حق عيني في السجل بالتقادم .

هذا وقد أورد نص المادة 38 من قانون السجل العيني الاستثناءات التي ترد على المبدأ السابق فجاء بأنه " استثناء من أحكام المادة السابقة يقبل قيد الحقوق استنادا الى وضع اليد المكسب للملكية إذا رفعت الدعوى أو صدر الحكم فيها خلال خمس سنوات من انقضاء المدة المنصوص عليها في القرار الوزاري المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار 2- ولا تكون هذه الحقوق حجة على من تلقى حقا عينيا من المالك المقيد قبل حصول التأشير المنصوص عليه في المادة 32 من هذا القانون " .

وقد استنتج معظم الفقه المصري من النصوص السابقة أن المشرع المصري قد سار على ذات النهج الذي استقرت عليه غالبية التشريعات الخاصة بنظام السجل العيني وتبني مبدأ حظر اكتساب الحقوق العينية العقارية عن طريق التقادم .

ولكن بالنظر الى عدم دقة النصوص الواردة في قانون السجل العيني فقد ظل الباب مفتوحا أمام الفقه لينتقد من ناحية أولى هذه الصياغة ، وليدلي بدلوه – من ناحية أخرى – في صحة الاستناد إليها لإقرار إمكانية التمسك بالتقادم لاكتساب الحقوق العينية العقارية .

لذلك تقسم الدراسة في هذا المبحث الى ثلاثة أفرع ، نخصص الأول منها لدراسة موقف المشرع من التقادم في فترة القيد الأول ، ونخصص الثاني لدراسة مدى إمكان التمسك بالتقادم في مرحلة القيود التالية على القيد الأول ، وأخيرا ندرس في الفرع الثالث إمكانية الأخذ بالتقادم كسب من أسباب كسب الحقوق العينية في ظل قانون السجل العيني المصري . (راجع فيما سبق الدكتور حسن جميعي ، مرجع سابق ص259 والدكتور علي حسن نجيدة ، الشهر العقاري في مصر والمغرب ص98 وما بعدها).

﴿التقادم في مرحلة القيد الأول﴾

ورد نص المادة 13 من قانون السجل العيني بأنه " لا تثبت الحقوق على أساس وضع اليد إلا إذا لم يكن في المحررات المشهرة ما يناقضها " ، ويتضح من هذا النص أنه ولكى يمكن قيد التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية في إطار القيد الأول في السجل العيني فإنه يجب أن تكتمل مدة التقادم المكسبة للحق العيني العقاري مع توافر باقي الشروط اللازمة لصحة التقادم وفقا لما ورد به نص المواد 968 وما بعدها من القانون المدني ، كذلك يجب ألا يتعارض وضع اليد مع ما هو ثابت في محررات مشهرة طبقا لقانون تنظيم الشهر العقاري .

ولقد سمح المشرع في نص المادة 13 بقيد التقادم الذي تثبت به الحقوق العينية العقارية بالرغم من أنه قد رفض من حيث المبدأ التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية ، والحكمة من هذا الاستثناء واضحة بالنظر الى أن هذا السماح بقيد التقادم محدود بوضع اليد الذي يكون قد استوفى شروطه واكتملن مدته القانونية – سواء في ذلك التقادم القصير أو التقادم الطويل – قبل إجراء القيد الأول للحق العيني العقاري في السجل العيني ، ويلاحظ في هذا الصدد أن القيد الأول قد بتأخير إجراؤه الى فترات قد تطول بعد العمل بقانون السجل العيني ، إذ أنه وحتى إذا ما صدر القرار الوزاري بتحديد سريان القانون على القسم المساحي الذي يقع بدائرته العقار محل الحق ، فإن تخصيص الصفحات العقارية لن يتم مرة واحدة بما يغطي جميع العقارات الواقعة في هذه الدائرة المساحية ، وإنما يتم تخصيص الصفحات العقارية تدريجيا ، لذلك فإنه وفي حالة بدأ إجراءات وخطوات العمل على الطبيعة ن فإنه لمن اكتملت مدة وضع اليد القانونية التي تسمح له باكتساب الحقوق العينية العقارية أن يتخذ إجراءات قيد الحق المكتسب بالتقادم . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ص263)

على أنه يلاحظ على نص المادة 13 من قانون السجل العيني أنها جعلن من عدم التعارض مع المحررات المشهرة – وفقا لنظام الشهر الشخصي – شرطا لقبول قيد الحقوق العينية العقارية المكتسب بالتقادم ، وقد جاءت المذكرة الشارحة للقانون في تعليقها على المادة 13

بأنه " ..... ومن المفهوم أنه يجب على أمانة السجل التثبيت في هذه الحالة من توافر شروط اكتساب الملكية بالتقادم " ، ثم ورد في تعليق هذه المذكرة على نص المادة 14 أنه " أما إذا قام التناقض بين المحرران المشهرة .... تتولى إدارة السجل العيني إثبات الحقوق في صحيفة واحدة باسم من تعتبره صاحب الحق بعد فحص المحررات المتناقضة ودراستها .... وبديهي أنه لا يدخل في حكم النص حالة التنازع في وضع اليد ، إذ العبرة هنا بالمحررات المشهرة المؤيدة بوضع اليد" ، ويعني ذلك أن المشرع وبالرغم من أنه أتاح قيد الحقوق المكتسب بالتقادم ، إلا أنه وعلى خلاف ما وردت به أحكام القانون المدني في اكتساب الحقوق بالتقادم ، قد أضاف شرطا جديدا لاكتساب الحق بالتقادم ، وهو عدم تعارض وضع اليد المكسب للحق العين العقاري مع المحررات المشهرة ، ومما لا شك فيه أن هذا الشرط يعد شرطا غير مبرر ، بالإضافة الى أنه يتناقض مع مقتضيات الاستثناء المتعلق بالقيد الأول من ناحية ، ويتناقض مع أحكام قانون تنظيم الشهر العقاري من ناحية أخرى . (الدكتور ياسين محمد يحيى ، نظام السجل العيني ص171)

فهذا الشرط يعد شرطا غير مبرر لأن الهدف من القيد الأول حسم النزاعات على الحقوق العينية العقارية الواردة على العقار محل القيد الأول ، وقيد الحق باسم من تثبت الدراسة والفحص أحقيته القانونية ، فإذا كان نص المادة 13 يقنن الأوضاع القانونية والحقوق الثابتة قبل العمل بالقانون ، فإن إيراد هذا الشرط لا يجد له سببا واضحا ولا مبررا سائغا ، خصوصا وأن الهدف من رفض التقادم هو حماية الثقة في بيانات السجل ، وهى لا تتواجد قبل إتمام إجراءات القيد الأول .

كذلك فإن هذا الشرط يعتبر مخالفا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقاري ، لأنه وفي ظل هذا القانون الأخير فإن التقادم يعتبر سببا قانونيا لاكتساب الحقوق العينية العقارية ، ويرتبط بذلك ويعتبر مبررا لاعتبار التقادم من أسباب كسب الملكية – أن نظام الشهر الشخصي لا يترتب عليه توفير الثقة المطلقة في بيانات الشهر ،

لذلك فإن نظام الشهر الشخصي لا يحمي صاحب الحق العيني الأصيل بالتالي من إهدار هذا الحق واكتسب الغير له بالتقادم بالرغم من أن صاحب الحق الأصيل يحتفظ بالسند المشهر المثبت للملكية أو الحق العيني العقاري ، ومن هذا يتبين أن قانون السجل العيني وبالإضافة الى أنه لم يكن هناك ما يبرر إيراد شرط عدم تعارض التقادم مع المحررات المشهرة ، فإنه قد خالف بهذا الشرط وبغير مبرر أيضا أحكام قانون تنظيم الشهر العقاري الذي تم اكتسب الحق في ظله التقادم ، ونحن من جانبنا نرى أن المشرع قد أهدر بهذا الشرط الحق العيني الذي تم اكتسابه في ظل قانون تنظيم الشهر العقاري والذي لا يعتبر الشهر شرطا في نشئوه

، ويجدر في هذا المقام أن نشير الى أن المشرع لا يستطيع أن يسلب حقا من أى شخص من الأشخاص القانونية - حتى وإن كان ذلك لتحقيق مصلحة المجتمع - بغير أن يتم تعويض هذا الشخص تعويضا عادلا عما تم نزع ملكيته أو الاستيلاء عليه ، فإذا كان حرمان الشخص من حقه بموجب نص هذه المادة - م13 من قانون السجل العيني - يتم لمصلحة شخص آخر وليس للنفع العام ، فإن ذلك يقتضي تدخل المشرع بإلغاء هذا الشرط في ضوء ما سبق بيانه. (الدكتور حسن جميعي ، مرجع سابق ، الدكتور ياسين محمد محي ، مرجع سابق).

أخيرا فإن هذا الشرط يتناقض مع مقتضيات الاستثناء الذي تبناه المشرع على مبدأ رفض التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية ، فبينما كان الدافع وراء هذا الاستثناء هو رغبة المشرع في احترام الأوضاع القانونية المستقرة والحقوق المكتسبة قبل تطبيق قانون السجل العيني ، فإنه كان من الضروري احترام الحقوق العينية العقارية التي تك اكتسابها بالتقادم في الفترة السابقة على قيد الحق في السجل العيني ، وحيث أن الحق العيني العقاري المكتسب بالتقادم يدخل في إطار هذا المفهوم ، لذلك فإن استلزام عدم تعارض هذا الحق مع المحررات المشهرة يعني وبوضوح عدم التزام المشرع بالهدف الذي من أجله وضع هذا الاستثناء . (الدكتور حسن جميعي ، ص276 ، مرجع سابق)

﴿التقادم في مرحلة القيود التالية على القيد الأول﴾

يتداخل من الاستثناء السابق ما أورده المشرع في نص المادة 38 من قانون السجل العيني والتي جاءت باستثناء مباشر – ولكنه محدود زمنيا – على المبدأ الذي ورد به نص المادة 37 من رفض التملك أو اكتساب أى حق من الحقوق العينية العقارية بالتقادم ، وفي هذا الصدد فقد جاء نص المادة 38 من قانون السجل العيني بأنه " استثناء من أحكام المادة السابقة يقبل قيد الحقوق استنادا الى وضع اليد المكسب للملكية إذا رفعت الدعوى أو صدر الحكم فيها خلال خمس سنوات من انقضاء المدة المنصوص عليها في القرار الوزاري المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار " .

فمن أجل رعاية الأوضاع القانونية المستقرة والتي يعتبر وضع اليد المكسب للحقوق العينية العقارية من أهمها بالنسبة لإعمال وتطبيق قانون السجل العيني ، فقد نص المشرع على تلك الفترة الانتقالية وسمح خلالها باستثناء الحقوق العينية العقارية التي تكتمل مدة التقادم المكسبة لها خلال خمس سنوات من تاريخ سريان قانون السجل العيني على القسم المساحي الذي يقع بدائرته العقار محل الحق .

وحتى يمكن إعمال هذا الاستثناء فلابد أن ترفع دعوى اكتساب الحق العيني العقاري أو يصدر الحكم فيها خلال خمس سنوات من انقضاء المدة التي نص عليها المشرع في المادة الثانية من قانون الإصدار ، وهى المدة التي تبدأ من تاريخ سريان قانون التسجيل على القسم المساحي الذي يقع بدائرته العقار محل الحق ، كما سلف بيانه ، وفي حال تحقق هذا الشرط فإنه يجب أيضا – ووفقا للقواعد المقررة في شأن القيد بهذا السجل – أن يحصل واضع اليد والمدعى لاكتساب الحق العيني بالتقادم على حكم بثبوت الحق العيني العقاري ، حتى يمكن قيد الحق في السجل العيني .

ويتضح من هذا الاستثناء أن المشرع قد أراد به أن يستكمل مقتضيات الفترة الانتقالية . فحيث أن الحقوق التي اكتملت بشأنها مدة التقادم يتم قيدها في السجل العيني برغم تعارض ذلك مع مبدأ رفض التقادم ، فإنه يجب منح من لم تكتمل له مدة التقادم مهلة مناسبة بشرط ألا يكون ذلك حجة على الغير الذي تلقى عينيا من المالك المقيد في السجل قبل حصول التأشير المنصوص عليه في المادة 32 من هذا القانون . (المذكرة الإيضاحية ، مرجع سابق)

هذا ويتضح أيضا وفي ضوء المقارنة بين المادة 13 ، والمادة 38 أن ما تقرر في المادة 13 ليس استثناءا حقيقيا ، وإنما هو من مقتضيات نقل الحقيقة القانونية الى السجل العيني من خلال القيد الأول ، والذي يعتبر بمثابة شهادة ميلاد الوحدة العقارية .

وذهب رأى الى أن قيد التقادم الذي تكتمل مدته قبل إتمام القيد الأول – وكما أوضحنا – لا يتعارض مع بيانات السجل العيني أو مقتضياته ، كما ولا يتناقض مع ما ورد في قانون السجل العيني من مبادئ . فالاستثناء ليس إذن إعمالا للقانون بأثر رجعي ، بل هو في حقيقة الأمر إعمال للقانون بأثر فوري ، وطالما أن إعمال قانون السجل العيني يتم بأثر فوري ، فإن ليس من شأنه إهدار ما تم اكتسابه من حقوق بموجب وضع اليد قبل العمل بالقانون ، خصوصا وأن القانون المدني لا يزال يتيح اكتساب الحقوق العينية العقارية بالتقادم . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق)

لذلك فإن الحقيقة هى أن الحظر الوارد على اكتساب الحق بالتقادم لا يتعلق إلا بما يتم قيده من الحقوق العينية في السجل في المرحلة التالية على القيد الأول .

وبناء على ما تقدم ، فإنه يتبين أن الاستثناء الحقيق هو الاستثناء الوارد بموجب نص المادة 38 ، خصوصا وأنه يسمح باستكمال مدة وضع اليد المكسبة للحق بعد قيد الحق العيني العقاري في السجل العيني والذي تتحصن به الحقوق في ضوء رفض قانون السجل العيني للتقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية .

وفي هذا الصدد فإننا نعتقد بأن هذا الاستثناء يسمح بالتمييز غير المبرر – بل والتعسفي – بين من تبقى على استكمال مدة وضع اليد المكسبة للحق خمس سنوات دونا عن غيره من واضعي اليد الذين يكون قد بقى على اكتمال مدة وضع اليد الخاصة بهم أكثر من خمس سنوات ، ومن هؤلاء على سبيل المثال من قد تكون المدة المتبقية بالنسبة إليه هى خمس سنوات ويوم واحد ، كذلك فإن هذا الاستثناء يبدو مميزا أيضا وبغير مبرر للتقادم القصير الذي يبدأ سريانه قبل سريان قانون السجل على القسم المساحي الذي يقع العقار في دائرته ، إذ أنه وفي جميع الأحوال فلابد من أن تكتمل مدة هذا التقادم خلال مهلة الخمس سنوات السالف الإشارة إليها . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق)

و يعني ما تقدم أن المشرع فيما ورد به نص المادة 38 قد اتجه وبغير ضرورة تدعو الى ذلك حماية مجرد الأمل – وليس الحق المكتسب – لغاصب الحقوق العينية العقارية في الاستفادة من وضع اليد الذي لم تكتمل مدته ، وهو ما يبدو متنافرا مع ما أراد المشرع تحقيقه من نظام السجل العيني في ظل تنبيه لمبدأ رفض التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية ، بل أن هذه المهلة قد تسمح بالاعتداد بالتقادم القصير الذي يبدأ في ذات يوم سريان القانون على القسم المساحي ، وهو ما يتناقض بشكل أكثر وضوحا وبغير مبرر أيضا مع رغبة المشرع في توفير الثقة في بيانات السجل الذي يعبر عنه مبدأ قوة الثبوت المطلقة ، ورفض الأخذ بالتقادم في ظل تطبيق قانون السجل العيني .

وخلاصة ما تقدم ، أنه إذا ما قبلنا برفض التقادم كسبب لاكتساب الحقوق العينية العقارية ، فإن هذا الاستثناء يصبح لا مبرر له ، بل ويعتبر قيامه متعارضا مع نظام السجل ومبدأ قوة الثبوت المطلق خلال المهلة المقررة بما يخلق حالات للمنازعة لم يكن هناك أى مبرر للإبقاء عليها ، وبالتالي يكون من الضروري إلغاء نص المادة 38 (راجع فيما سبق الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق)

﴿مدى إمكان التمسك بالتقادم في ظل نظام السجل العيني﴾

سبق وقدمنا بأن معظم التشريعات التي تثبت نظام السجل رفضت التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية ، وقد برر الفقه المؤيد لهذا الموقف التشريعي ذلك في ضوء ما يعتقده من تعارض التقادم مع طبيعة السجل العيني ومبدأ الثقة المكلقة التي يوفرها السجل للبيانات التي يتم إدراجها فيه . كما ذهب هذا الفقه الى أن طبيعة القوة المطلقة للقيد تقتضي أن يكون من أثبت اسمه في السجل كمالك – أو صاحب حق عيني عقاري – يصبح في مأمن تام من أن يفاجأ بادعاء أى مغتصب يزعم أنه قد تملك العقار بوضع اليد . (إبراهيم أبو النجار ص462 وما بعدها)

لكن وبالرغم من أن الاتدجاه الغالب يؤيد رفض التقادم كسبب من أسباب كسب الحق العيني العقاري في ظل نظام السجل العيني ، إلا أننا نؤيد الرأى المخالف الذي يعتقد ويحق في أن التقادم لا يتعارض مع طبيعة نظام السجل العيني وأن كل ما سبق من حجج لا يمكن قبوله على إطلاقه . (الدكتور محمد لبيبي شنب ، ص610)

فإذا كان مبدأ الشهر المطلق يقتضي ألا ينشأ (أو يزول أو يتغير) الحق العيني إلا بقيده في السجل العيني ، وأن ذلك يقتضي استبعاد الأسباب الخفية لاكتساب وزوال الحقوق العينية ، فإن ذلك مردود عليه ، فمما لا شك فيه أن قوة الثبوت المطلقة المترتبة على الشهر في السجل العيني تقتضي عدم الاعتداد بالحق العيني الذي ينشأ في الخفاء بما يقلل من الثقة الواجب توافرها فيه ، على أن ذلك لا يعني أن التقادم لا يصلح سندا لاكتساب أو زوال الحقوق العينية العقارية ، فهذا القول لا يعد صحيحا إلا عند تثبيت المشرع بترتيب اكتساب الحق العيني العقاري أو زواله على مجرد مضى المهلة القانونية . فإذا كان من غير المقبول في ظل نظام السجل العيني أن يرتب مضى المدة المقررة قانونا (خمس سنوات في حالات التقادم التقصير ، وخمس عشرة سنة في التقادم الطويل) أن ينشأ حق عيني عقاري لواضع اليد على العقاري ، فإن ذلك يمكن تلافيه بتعليق الأثر العيني المترتب على وضع اليد الى مرحلة ما يعد إتمام قيد الحق من خلال الإجراءات الإدارية التي يقررها المشرع أو بعد قيد الحكم القضائي المثبت لتوافر شروط اكتساب الحق والذي يصبح سندا لقيده في السجل العيني ، وبهذه الكيفية فإن التقادم

وبالرغم من كونه السند القانوني لاكتساب الحق إلا أنه لن يكون ولا يمكن اعتباره منشئا أو منهيا للحق العيني على العقار ، حيث لن يكتسب الحائز الحق العيني العقاري إلا بناء على القيد في السجل العيني . (الدكتور حسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق)

ويبين كما تقدم أن التقادم لا يتعارض مع طبيعة السجل العيني ، طالما أن المشرع يستطيع تعليق الأثر العيني المترتب على استيفاء الشروط المقررة قانونا لاكتساب الحقوق العينية العقارية بوضع اليد ، وهذا ليس بأمر جديد على المشرع الذي تبني ذات المنهج بالنسبة لاكتساب الحقوق العينية العقارية بموجب التصرفات القانونية في ظل نظام الشهر الشخصي ، فاعتبار من تشريع عام 1923 – ومن بعده التشريع المطبق حاليا رقم 114 لسنة 1946 – لم يجعل المشرع للتصرف القانوني إلا ترتيب الالتزامات الشخصية وجعل الأثر العيني مترتبا على التسجيل في الشهر العقاري . (الدكتور جميعي ، مرجع سابق)

فإذا ما قبل المشرع بإدخال التعديل المقترح على نظام التقادم ، فلن يكون هناك مجال للقول بوجود حالات يكون الواقع فيها مخالفا للسجل ، وتبقى للقيد القائم قوته المطلقة الى حين إتمام القيد الجديد . (دكتور مصطفى الجارحي ، مرجع سابق ص109)

وإذا ما تم إدخال التعديل السابق فلن تكون نصوص قانون السجل العيني عقبة أمام قبول التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية ، ذلك أن نص المادتين (13 ، 37) لم يرد بهما رفض قاطع للتقادم ، وإنما وردت هذه النصوص بما يكفل عدم تعارض البيانات الواردة في السجل والمتعلقة بالحقوق المقيدة مع الحق الناشئ مباشرة وفي الخفاء من التقادم ، فلقد جاء نص المادة 13 بأنه " لا تثبت الحقوق على أساس وضع اليد إلا إذا لم يكن في المحررات المشهرة ما يناقضها " ، كما ورد نص المادة 37 بأن " يكون للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه ، ولا يجوز التمسك بالتقادم على خلاف ما هو ثبات بالسجل ، فإذا ما تمكن المتمسك بالتقادم من اكتساب الحق بالقيد في السجل وعلى النحو المقترح ، فإن هذا التعارض لن يكون له محل إذ بتعليق أثر التقادم في اكتساب الحقوق العينية العقارية على القيد فلن يصبح الحق المكتسب استنادا الى التقادم مخالفا للثابت بالسجل ، ذلك أن نظام السجل العيني لا يتعارض مع قيد التعديلات الطارئة على الوضع القانوني للحقوق المقيدة سواء أكان ذلك ناجما عن التصرفات الإرادية أو عن الوقائع المادية كالميراث والتقادم . (انظر حكم المحكمة الدستورية والذي قضى بعدم دستورية المادة 37 سالفة الذكر)

ويدعم الرأى السابق أن نص المادة 21 من مشروع قانون السجل العيني المعد عام 1904 قد ورد بسريان التقادم المكسب أو المسقط بمضى خمس عشرة سنة في مواجهة صاحب الحق المقيد ، على أنه لا يحتج به قبل الغير إلا من تاريخ القيد أو الشطب بمقتضى حكم يقرر التقادم ، مع مراعاة أثر التعليق .
كذلك فلم ترفض اللجنة المشكلة عام 1917 وحتى عام 1921 التقادم على إطلاقه ، وإنما رفضت التقادم الذي لا يؤيده سند بالنظر الى تعارضه مع حسن سير نظام الملكية العقارية ، ثم قبلت وفي ذات الوقت بالتقادم لصالح المالك – أو صاحب الحق العيني – الذي يقوم بقيد سند اكتسابه للحق المنشئ أو الناقل أو المسقط للحق العيني إذا ما كان هذا العقد باطلا أو مشوبا بعيب ، وذلك حينما يكون العقد قد تم تحريره بحسن نية ، وبذلك فإن الهدف من هذا المشرع كان استثناء التقادم المتعلق باكتساب الحق العيني العقاري من خلال سند صحيح ، وهو ما يعني اعتراف اللجنة بالتقادم القصير – وفي هذه الحالة الخاصة فقط – كسبب من أسباب كسب الملكية والحقوق العينية العقارية على وجه العموم .
هذا ويدعم الرأى السابق أيضا ما توضحه الدراسة المقارنة من تبني بعض التشريعات لحالات يقبل فيها التقادم كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية ، مما يوضح بوضوح أن التقادم لا يتعارض مع طبيعة نظام السجل العيني .
لذلك وعلى سبيل المثال نجد أن كل من القانونين المدني الألماني (م927) ةالمدني السويسري (م2/662 ، 3/662) قد أتاحا اكتساب ملكية العقار بالتقادم في مواجهة المالك المقيد ، متى ما بقى العقار لمدة ثلاثين عاما تحت بد الحائز ، وذلك في حالة إثبات غياب المالك المقيد حقه أو وفاته نذ بداية وضع اليد ، وفي هذه الحالة ، فإن الحق المكتسب بالتقادم لا ينشأ إلا بناء على قيد الحكم القضائي المثبت لاكتمال الشروط القانونية المتطلبة لاكتساب الحق ، وبالتالي فإن قبول التقادم في هذين القانونين قد بنى على أساس من توقى الضرر ، وهو ما يعني أن رفض التقادم لحسب الأصل في هذه الأنظمة لم يكن راجعا الى استحالة الأخذ به كسبب من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية بالنظر الى تعارضه مع طبيعة نظام السجل العيني ، وإنما قام رفض التقادم على اعتبارات أخرى . (منصور وجه ، المرجع السابق ص476)

كذلك وبالإضافة الى ما تقدم فإن قانون السجل العيني لم يتطرق الى حظر التقادم المسقط للحقوق العينية العقارية ، ومن ذلك على سبيل المثال التقادم المسقط لحق الارتفاق والناجم عن عدم استعمال هذا الحق لمدة تزيد على خمس عشرة عاما ، وهو ما يحقق مصلحة المالك بتظهير العقار من خلال التمسك بهذا التقادم من الحقوق التي تثقل كاهل العقار وتقلل من قيمته ، وفي غياب النص على حظر التقادم المسقط ، فإنه لا مجال للقول بأن السجل العيني يتعارض مع التقادم ، فحقيقة الأمر أن حظر التقادم أو إباحته أمر يرجع الى السياسة التشريعية التي يتبناها المشرع في هذا الشأن .

وحتى إذا ما ذهب المشرع الى تحبيذ حظر التقادم كسبب من أسباب كسب الملكية ولم يرغب في اعتباره سببا من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية على النحو الذي سبق تقديمه ، فإن التقادم يمكن أن يبقى سببا من أسباب كسب الحقوق العينية العقارية أو سقوطها في الحالات التي تقتضي ذلك .

فالتقادم يمكن أن يبقى سببا لكسب الحقوق العينية العقارية في الحالات التي لا يقوم فيها الورثة بقيد حق الإرث ، إذ يمكن في هذا الفرض تفضيل واضع اليد على الورثة حيث لا يتعارض التقادم مع الحق المقيد ، وإنما يتعارض مع حقوق الورثة غير المقيدة .

كذلك فإن السماح بالتقادم يكون مفيدا بالنسبة للشخص الذي يكون القيد قد تم باسمه بناء على عقد باطل أو قابل للإبطال ، أو التي يكون قد تم فيها القيد بطريق الخطأ ، إذ يسمح التقادم في هذه الحالات بتثبيت هذه الحقوق لصالح من تم القيد باسمه . (راجع في كل ما سبق الدكتور جسن عبد الباسط جميعي ، مرجع سابق ، الدكتور منصور وجيه ، المرجع السابق ، الدكتور محمد سعد خليفة ، المرجع السابق)

وترتيبا على ما سبق أخذت المحكمة الدستورية بهذا النظر وقضت بعدم دستورية نص المادة 37 من قانون السجل العيني والذي حظر التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل وذلك في الدعوى رقم 42 لسنة 17ق دستورية والمنشور بالجريدة الرسمية العدد 25 بتاريخ 1998/6/18)

ولأهمية هذا الحكم فسوف نقوم بسرده :

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا

بالجلسة العلنية المنعقدة سوم السبت 6 يونيو سنة 1998 الموافق 11 صفر سنة 1419 هـ .

برئاسة السيد المستشار الدكتور / عوض محمد عوض المر (رئيس المحكمة)

وعضوية السادة المستشارين : حمدي محمد وسامي فرج يوسف

والدكتور / عبد الحميد فياض وماهر البحيري ، ومحمد علي سيف الدين

وعدلي محمود منصور . (أعضاء)

وحضور السيد المستشار الدكتور / حنفي علي جبالي (رئيس هيئة المفوضين)

وحضور السيد / حمدي أنور صابر (أمين السر)

أصدرت الحكم بالآتي

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم 42 لسنة 17 قضائية (دستورية)

المقامة من

السيد / فتحي محمد حسن عبد الجواد

السيد / مصطفى محمد حسن عبد الجواد

السيد / محمود محمد حسن عبد الجواد

السيد / أحمد محمد حسن عبد الجواد

ضـــد

السيد الدكتور / رئيس مجلس الوزراء

السيد المستشار / وزير العدل

السيد الدكتور / وزير العدل

الإجــراءات

بتاريخ 19 يونيو سنة 1995 أودع الموعون قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوى الماثلة طالبين الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة 37 ، المادة 38 من القرار بقانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وقدمت هيئة قضايا الدولة (مذكرة) طلبت فيها الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطعن على المادة 38 من القرار بقانون المشار إليه ، وبرفضها فيما عدا ذلك.

ويعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريرا برأيها .

ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، قررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة .

حيث أن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعيين كانوا قد أقاموا الدعوى رقم 381 لسنة 1993 مدني كلي الفيوم ضد السيدين / عبد الحميد سعيد ، عبد الله وأحمد حسن عبد الجواد .

والسيدة / علية عبد التواب قطب ، طالبين الحكم بتثبيت ملكيتهم لسبع وعشرين فدانا كائنة بناحية جبلة مركز سنورس ، والمبين حدودها ومعالمها في صحيفة تلك الدعوى ، على سند من أنهم حازوها بنية الملك – ومورثهم – من قبلهم – مما يكسبهم ملكيتها .

وبجلسة 24 يناير سنة 1995 قضت محكمة الفيوم الابتدائية بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني بالنسبة الى (19 س ـ 13 ط ، 14ف) من أطيان التداعي ، والمقيدة بالسجل العيني في ملكية المدعى عليه الأول في تلك الدعوى ، وبثبوت ملكية المدعين لمساحة قدرها (19س ، 13 ط ، 14ف) من أطيان التداعي ، والمقيدة بالسجل العيني باسم مورثهم وأقامت قضاءها في ذلك على ما تنص عليه المادة 1964 من أن للسجل العيني الصادر بالقرار بقانون رقم 142 لسنة 1964 من أن للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه

ولا يجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل ، فضلا عن أن المادة 38 من ذات القانون استلزمت لقيد الحقوق استنادا الى وضع اليد المكسب للملكية أن ترفع الدعوى أو يصدر الحكم فيها خلال خمس سنوات من تاريخ سريان قانون السجل العيني على القسم المساحي الذي تقع فيه الأرض المطلوب الحكم بثبوت ملكيتها لواضع اليد عليها وقد نص قرار وزير العدل على تطبيق نظام السجل العيني على القسم المساحي الكائنة به أرض التداعي وذلك اعتبارا من 1978/11/18 .

وإذ لم يرتض المدعون الحكم الابتدائي آنف البيان ، فقد طعنوا عليه بالاستئناف رقم 269 لسنة 31ق أمام محكمة استئناف بني سويف (مأمورية استئناف الفيوم) ، وأثناء نظره دفعوا بعدم دستورية ما تنص عليه المادة 37 من قانون السجل العيني من عدم جواز التمسك بالتقادم المكسب للملكية على خلاف ما هو ثابت بالسجل العيني وإذا قدرت محكمة الموضوع جدية دفعهم هذا ، وصرحت لهم برفع الدعوى الدستورية فقد أقاموا دعواهم الماثلة وضمنوا صحيفتها طلبهم الحكم بعدم دستورية هذا الحظر وكذلك المادة 38 من قانون السجل العيني .

وحيث أن المصلحة الشخصية المباشرة – وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية – مناطها ارتباطها عقلا بالمصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي ، وذلك بأن يكون الفصل في المسائل الدستورية ، لازما للفصل في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها وكان المدعون يقولون بأنهم تملكوا عقار النزاع بالتقادم المكسب للملكية ، فإن مصلحتهم الشخصية المباشرة تتوافر بإبطال ما تنص عليه المادة 37 من قانون السجل العيني التي لا تجيز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل .

وحيث أن المادة 38 من قانون هذا السجل وإن أجازت (استثناء) من المادة السابقة عليها قيد الحقوق استنادا الى وضع اليد المكسب للملكية ، إلا تقيد مجال عمل هذا الاستثناء بالدعاوى التي ترفع أو التي يصدر حكم فيها خلال خمس سنوات من انقضاء المدة المنصوص عليها في القرار الوزاري المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار ، ومن ثم يعتبر نص المادة 38 من قانون السجل العيني (ساقطا) إذا ما قضى بعدم دستورية قاعدة الحظر التي قررتها الفقرة الثانية من المادة 37 من هذا القانون ، تقدير بأن الاستثناء من قاعدة يفترض بقائها ، فإذا أبطلتها المحكمة لمخالفتها للدستور ، سقط الاستثناء معه .

وحيث أن الفقرة الأولى من المادة 37 من قانون السجل العيني الصادر بالقرار رقم 12 لسنة 1964 تنص على أن يكون للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة به وتقتضي فقرتها الثانية بأنه لا يجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل بما مؤداه أن بيانات السجل العيني في شأن الملكية ، لها قوة تؤكد صحتها ولا يجوز تغييرها إذا كان التقادم سببا لكسبها .

وحيث أن المدعين ينعون على النص المطعون فيه ، مخالفته أحكام المواد 8 ، 40 ، 34 ، 68 من الدستور ، وذلك من الأوجه الآتي بيانها :

أولها : أن من حاز أرض في مناطق لم يشملها السجل العيني ، يملكها بالتقادم ، فإذا امتد إليها تطبيق هذا القانون ، صار تملكها به مستحيلا ، وفي ذلك إهدار لتكافؤ الفرص .

فضلا عن أن النص المطعون فيه يخل باستقرار أوضاع كثيرة من المزارعين الذين تملكوا أراضيهم بمقتضى عقود عرفية عزفوا فيها عن تسجيلها ، ولا تزال أيديهم متصلة بها من خلال حيازتها ، غير أنهم فوجئوا بأن اللجان القائمة على تطبيق قانون السجل العيني لا تعتبر أذانها لحقوقهم ، أنها تقيد أراضيهم هذه الأسماء ملاكها القدامى أو ورثتهم بزعم أن التقادم لا يجوز أن يناهض بيانا مثبتا بالسجل العيني .

ثانيهما : أن الذين يدعون الملكية بناء على أحد أسباب كسبها غير التقادم يستطيعون تثبيتها من خلال اللجوء الى قاضيهم الطبيعي ثم قيدها في السجل العيني فإذا كان التقادم سبب كسبها حيل بينهم وبين إثباتها ، وفي ذلك تمييز دون مسوغ بين من يملكون وتأييد النزاع حول الملكية .

ثالثهما : أن القيد الأول بالسجل العيني يستند الى أعمال وقرارات إدارية وحرمان من تملك بالتقادم من تسجيل ملكيته على سند من مخالفتها للثابت بالسجل مؤداه أن ظل هذه الأعمال والقرارات بعيدة عن الرقابة القضائية .

وحيث أن الأصل في سلطة المشروع في مجال تنظيم الحقوق ، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيدها الدستور بضوابط تحد من إطلاقها وتقييم لها تخومها التي لا يجوز اقتحامها وكلما كان هذا التنظيم منتهيا الى إهدار الحقوق تناولها أو مؤديا الى إرهاق محتواها بقيود لا تكفل فاعليتها ، وبما ينال من مجالاتها الحيوية التي لا تقوم إلا بها ، كان مخالفا للدستور .

وحيث أن الدستور يكفل الحقوق التي نص عليها ، الحماية من جوانبها العلمية ، وليس من معطياتها النظرية ، وكان الأصل في النصوص القانونية هو ارتباطها عقلا بأهدافها باعتبارها وسائل صاغها المشرع لتحقيقها ، وكان من المقرر أن الحقوق جميعها لا تنشأ ولا تنتقل إلا من خلال أسبابها التي حددها القانون ، فقد صار متعينا أن تستظهر ما إذا كان قانون السجل العيني ملتزما إطارا منطقيا للدائرة التي يعمل فيها كافلا من خلالها تحقيق الأغراض التي رصد عليها ، أو كان بالنصوص التي تضمنها مجاوزا لها .

وحيث أن الشهر – وكلما كان شخصيا – لا يحيط بكل صور التعامل التي يكون العقار محلها ، وإنما تسجل الحقوق المشهرة ، وفقا لأسماء أصحابها التي قد تخلط فيما بينها بالنظر الى تشابهها وكثيرا مت يكون العقار الواحد محلا لأكثر من علاقة قانونية لا يتحد أطرافها فلا ترصد في صحيفة واحدة تجمعها ، وإنما تتفرق مواضعها في السجل ، فلا تسهل معرفتها .

كذلك فإن تسجيل الأعمال القانونية التي يكون من شأنها إنشاء الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقلها أو تغييرها أو زوالها لا يطهرها من عيوبها كلما كان الشهر شخصيا ، ولا يحول دون الطعن عليها والنزاع في شأن صحتها ، بما يخل بالحماية الواجبة لكل ذي شأن فيها .

ولا كذلك أن يكون السجل عينيا ، متطلبا قيد الحقوق العينية الأصلية المتعلقة بالعقار الواحد ، وكذلك ما اتصل بهاذ العقار من الحقوق العينية التبعية ، فضلا عن التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية الأصلية في صحيفة واحدة تجمعها ، تتضمن وصفا للعقار من حيث أبعاده وحدوده وطبيعته ، وما تتعلق به من صور التعامل على اختلافها ، وما نشأ أو ارتبط بها من الحقوق العينية وأصحابها فلا يكون قيد هذه الحقوق في السجل إلا لإثباتها بصورة مطلقة ، ضمانا لاستقرار أوضاعها ، وبما يطهرها من عيوبها أيا كان نوعها أو مداها .

وحيث أن القوة المطلقة للقيود التي يثبتها السجل العيني في صحائفه وفقا لأحكامه ، وإن كانت جوهر نظامه ، ولا يتصور أن يوجد هذا السجل بدونها ، ولو كان هذا القيد قد تم خلافا للحقيقة ، إلا أن شرط إجراء القيد – وعلى ما تنص عليه المادة الحادية عشر من قانون السجل العيني – هو أن تكون الحقوق العينية التي يثبتها القيد في صحائفه ، قد أنشأتها أو قررتها اسباب كسبها ، تقدير بأن أسباب هذه تمثل روافدها التي لا يتصور أن يتجاهلها هذا السجل ، شأنها في ذلك شأن مصادر الحقوق الشخصية .

ولا يجوز بالتالي أن ينفصل قيد الحقوق العينية الأصلية عن أسبابها التي رتبها القانون وحصرها . بل أن أسبابها هذه هى التي يكون الاستيثاق من صحتها سابقا على قيد الحقوق التي أنشأتها أو نقلتها ، فلا يكون من شأن السجل العيني تحويل بياناتها ضمانا لتقيده بالأغراض التي رصد عليها ولأن القيد في هذا السجل لا يعتبر ر كنا شكليا لا تكتمل بغيره عناصر وجود الحقوق المراد إثباتها فيه بل تظل لهذه الحقوق – حتى وإن لم تقيد – مقاوماتها باعتبار أنها ترتد مباشرة الى أسبابها التي أنتجتها ، وهو ما تؤكده الفقرتان الثانية والثالثة من المادة 26 من قانون السجل العيني بما قررتاه من أن الأعمال القانونية التي لا تفيد ، لا تزاول بكامل آثارها ، وإن امتنع الاحتجاج بالحقوق العينية الأصلية التي أنشأتها أو نقلتها أو غيرتها أو إزالتها ، سواء في العلاقة بين أطرافها أو على صعيد الأغيار عنها .

وحيث أن (الحيازة) هى السيطرة المادية على الحق أو الشيء محل الحق من خلال أعمال مادية يأتيها الحائز ابتداء من الغير ويستبقيها – ولو كان مغتصبا للحق موضوعها – مع اقترافها بقصد استعمال هذا الحق محددا على ضوء محتواه ، ولا تعتبر الحيازة – باجتماع عنصريها هذين وبالنظر الى طبيعتها – حقا عينيا أو شخصيا ولا هى بحق أصلا – ولكنها تنقل الحقوق موضوعها – وعند توافر شرائطها – أى من يكسبونها بأثر رجعي يرتد الى تاريخ بدئها ، ولا يعتبر الحيازة بالتالي مجرد قرينة لا يجوز دحضها على أن الحائز صار مالكا للشيء محلها بعد أن حازه المدة التي عينها المشرع ، ولكنها تتمخض سببا مباشرا لنقل ملكية الحق موضعها ، والحيازة بذلك تحيل الأوضاع الفعلية التي استقر أمرها بعد أن امتد زمنها من خلال التقادم الى حقائق قانونية لا تزعزع بها الملكية بعد اكتمال الحق فيها ، وإنما تخلص لحائز اتصل بها ، وظهر عليها أمدا مباشر سلطاتها دون اعتراض من مالكها .

وكان منطقيا أن يقدم المشرع على (مصلحته) التي أهمل الدفاع عنها ورد من يناهضونها على أعقابهم ، (مصلحة حائز) اطمأن الناس الى الأوضاع الظاهر التي بسطها ، والتي يقدرون معها أن امتداد زمنها يقابلها الى (ملكية كاملة) ، ولو كان مغتصبا للحق فيها .

وحيث أن الحماية التي أظل بها الدستور الملكية الخاصة لضمان صونها من العدوان ، لا تقتصر على الصور التي تظهر الملكية فيها بوصفها الأصل الذي تتفرع عنه الحقوق العينية الأصلية جميعها ، وإنما تمتد هذه الحماية الى الأموال كلها دون تمييز بينها ، باعتبار أن المال حق ذوي قيمة مالية سواء كان هذا الحق شخصيا أو عينيا أو كان من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية ، ذلك أن الحقوق العينية التي يكون العقار العينية التي يكون العقار محلها تعتبر مالا عقاريا ، أما ما يقع على منقول ، وكذلك الحقوق الشخصية – أيا كان محلها – فإنها تعد مالا منقولا وإلى هذه الأموال كلها ، تنبسط الحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية فلا تخص لغير أصحابها .

وحيث أن نظم الشهر على اختلافها – ما كان منها شخصيا أو عينيا – تفترض اشتقاق الحقوق التي تسجلها أو تقديها في صحائف ، من أسبابها التي حددها المشرع حصرا تقدير بأن أسبابها هذه التي تقيمها وفقا للقانون ، حتى ولو كان السجل العيني ، كان ما يقيد في هذا السجل إما أن يكون تصرفا قانونيا أو عملا ماديا ، وكان كلاهما مصدرا للحقوق العينية يكسبها وفقا للشروط التي نص عليها القانون ، فإن استكمالها لشروطها هذه يظل مناط صحتها .

وما تنص عليه المادة 13 من قانون السجل العيني – والتي يعلق حكمها بالقيد الأول من أن الحقوق التي يطلب أصحابها قيدها في السجل استنادا الى وضع اليد ، ولا يجوز إثباتها إذا كان في المحررات المشهرة ما يناقضها ، يعتبر انفلاتا عن كل منطق.

ذلك أن التقادم ، طويلا كان أم قصيرا وعلى ما تقتضي به المادتان 968 ، 969 من القانون المدني على التوالي – يعتبر سببا ناقلا للملكية من أصحابها ، فإذا كان طويلا تمحض حيازة استطال زمنها مع اقترافها بقصد استعمال الحق موضوعها ، فإن كان قصيرا ، فإن واقعة الحيازة يظل لها دورها ، وإنما ينبغي أن يدعمها حسن نية الحائز ، واقتران يده على الشيء محلها بما يكون سببا صحيحا وفقا للقانون ، ويعتبر كذلك كل سند يصدر عن شخص ليس مالكا للشيء ، والحيازة بالتالي تناقض بالضرورة حقوق ملكية قائمة مشهر سندها .

وحيث أن القول بأن قانون السجل العيني ، يعتبر - بالنصوص التي تضمنا - ملغيا أحكام القانون المدني في شأن الحيازة المكسبة للملكية .

مردودا أولا : بأن الأصل في النصوص القانونية هو أن تحدد مضامنيها على ضوء موضوعها ، وبمراعاة مقاصدها ، وبما لا يخرج عبارة تضمنها النص عن سياقها ، ولا شأن لقانون السجل العيني بمصادر الحقوق العينية الأصلية في غير محال إثباتها ، ومن ثم يبقيها ممحصا على ضوئها طبيعة الحقوق التي يراد إثباتها في السجل ونطاقها ، متوخيا من رصدها وتحقيق مشروعيتها ، أن يحل تدريجا محل النظام يكون الشهر فيه شخصيا ، ليس للتسجيل بمقتضاه ، ما للقيد في السجل العيني من أثر .

ومردودا ثانيا : بأن تعلق قيد الحقوق العينية في السجل العيني بمجال إثباتها ، هو ما تنص عليه المادة الأولى من قانون إصدار قانون هذا السجل ، وكذلك الفقرة الأولى من المادة 37 من هذا القانون اللتان تصرحان بأن شهر المحررات مرتبط بإثباتها في السجل وفقا للشروط والأوضاع المنصوص عليها في القانون ، وأن مؤدى إثباتها فيه ، إسباغ قوة مطلقة على بياناتها فلا تتزعزع صحتها .

ومردود ثالثا : بأن إلغاء النصوص القانونية - وعلى ما تقتضي به المادة الثانية من القانون المدني - إما أن يكون صريحا أو ضمنيا ، وهو لا يكون ضمنيا إلا إذا أعاد المشرع تنظيم موضوعها بما يناقض النصوص التي كان قد قررها في شأن ها الموضوع .

ويفترض ذلك أن يكون التنظيمان القديم والجديد ، دائرتين حول المسائل عليها ، وأنهما تعامدا بالتالي على محل واحد ، وكلا كذلك القانون المدني وقانون السجل العيني ، وذلك أن أولهما يتنازل الحقوق العينية إلا على صعيد أسبابها التي تنشأ او تنقلها ن بعد استكمالها لعناصرها ، ولا يتصور أن يكون قانون السجل العيني - وباعتباره لاحقا للقانون المدني معدلا من روافد حقوق لا يعني بغير إثباتها .

وحيث أن ما تنص عليه المادة 38 من قانون السجل العيني - واستثناء من حكم المادة السابقة عليها - من جواز قيد الحقوق استنادا الى وضع اليد المكسب للملكية ، إذا رفعت الدعوى أو صدر الحكم فيها خلال خمس سنوات من انقضاء المدة المنصوص عليها في القرار الوزاري المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار: مؤداه أن الحيازة في ذاتها لا تناقض بالضرورة طبيعة السجل العيني ، ولا تحول - بخصائصها ولا بآثارها - دون قيد الحقوق الناشئة عنها : وكان القيد وأن تناول أصلا الحقوق التي يكون سندها تصرفا قانونيا ، إلا أن النصوص التي تضمنها قانون السجل العيني ، لا تحول جون قيد الحقوق التي تكون الوفاة - وهى (واقعة مادية) مصدرا لها .

وحيث أن مؤدى النص المطعون فيه ، حظر تملك الحقوق العينية الأصلية من خلال قيدها بالسجل العيني إذ كان التقادم سبب كسبها ، وكانت دستورية النصوص القانونية تفترض ارتباط عقلا بأهدافها بما يقيم علاقة منطقية بين الوسائل وغاياتها : وكانت المذكرة الإيضاحية لها النص ، تراه درءا لخطرين : أولهما : ألا يفاجأ من يملكون الحقوق العينية الأصلية المقيدة في السجل ، بآخرين ينازعونهم فيها من خلال اغتصابها عن طريق الحيازة ، ثانيهما : أن من يطلبون حقوقا عينية أصلية يدعون تملكها بالحيازة ن يطرحون موقفا يناهض (القوة المطلقة) التي أثبتها السجل فلا يجوز قيدها – وكان هذان الخطران متوهمين ذلك أن الحيازة لا تتمخض (غصبا) في كل صورها وأحوالها ، وحتى وإن كانت كذلك فإن الأوضاع العملية التي تستمد منها / هى التي قلبها المشرع الى حقائق قانونية يتم التعامل على أساسها ، فلا تكون أوضاعها الظاهرة إلا قرين مشروعيتها ، كذلك فإن التأشير الهامشي يرد عن الحيازة المخاطر اليت يدعي اصتالها بها ، وبمقتضاه لا تقيد الحقوق العينية الأصلية التي تنقلها الحيازة في السجل العيني ، إلا بعد التأشير بدعواه على هامش صحيفة السجل للوحدة العقارية المتعلقة بها ، وصدور حكم نهائي بحصتها يرتد أثره الى تاريخ هذا التأشير للوحدة العقارية المتعلقة بها ، وصدور حكم نهائي بصحتها يرتد اثره الى تاريخ هذا التأشير فلا يكون التغيير في السجل بناء على التملك بالتقادم ، إلا في الحدود التي تقوم فيها الدليل عليه نقيا كاملا .

وحيث أنه متى كان ما تقدم ، وكان النص المطعون فيه قد أخل بالحماية التي كفلها الدستور لحق الملكية ، ويقيم فيما بين الحقوق العينية الأصلية تميزا من جهة أسبابها لا يستند أى أسس موضوعية تقتضيها طبيعة القيد في السجل العيني وكانت تنمية الدخل القومي وفقا لنص المادة 23 من الدستور ، لا يكلفها من أهمل أعيانا تملكها أو تركها مواتا متخليا عنها ، وإنما يرعاها من اتصل بهذه الأعيان ، وبسط يده عليها وإحيائها واستثمارها فإن النص المطعون فيه يكون مخالفا أحكام المواد 23 ، 32 ، 34 ، 40 من الدستور .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية ما نصت عليه المادة 37 من قانون السجل العيني الصادر برقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني من حظر التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل ، وبسقوط نص المادة 38 من هذا القانون – وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة . (الدعوى رقم 42 لسنة 17ق دستورية جلسة 1998/6/6 والمنشور بالجريدة الرسمية العدد 25 بتاريخ 1998/6/18)

أو الصورية رغم قيده بالسجل العيني

لقد ثار خلاف فقهي في ظل قانون الشهر العقاري المصري ، ما إذا كان العقد هو الذي ينقل الملكية وحده أم التسجيل ، أم العقد والتسجيل معا ؟ وقد ذهب الرأى الراجح الى أن التسجيل وحده لا يكفي ولكن لابد وأن يستند الى عقد صحيح فإذا سجل العقد الباطل أو الصوري ، فإن التسجيل لا يطهره من العيوب ، ولكن يجوز الطعن فيه بالبطلان فإذا ما قضى به ، فلا يكون للتسجيل أى أثر . فالعقد الصحيح إذا هو مصدر للحقوق العينية .

أما في ظل قانون السجل العيني ، فالمسألة مختلفة ، فالسجل العيني وحده هو وسيلة إثبات الحقوق العينية ، فلا تقبل في إثبات أصل الملكية أو الحق العيني سوى صحيفة الوحدة العقارية أو الشهادات المستخرجة من السجل العيني هذا من ناحية . (م 48)

ومن ناحية ثانية ، فإن الحقوق لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة لغيرهم ، إلا بالقيد في السجل . (م 26 ، 27 ، 28)

لذلك ذهب رأى ، الى أنه في ظل قانون السجل العيني ، فإن العقد يعتبر مجرد وسيلة ، تعطي للمتصرف إليه الحق في إجراء القيد في السجل العيني ، فالعقد أو التصرف بوجه عام لم يعد هو مصدر الحق العقاري ، كما كان في ظل قانون الشهر العقاري ويستند هذا الرأى الى أن قانون السجل العيني يعطي للقيد قوة ثبوت مطلقة لا تتأثر بما قد يلحق بالتصرف من عيوب ، فهناك فصل إذا بين الحق بعد قيده ، والتصرف الذي تنازل هذا الحق ، الأمر الذي ينفي عن التصرف خاصيته كسبب من أسباب كسب الملكية أو الحقوق العينية الأخرى ، فالقيد وحده هو سبب كسب الملكية أى مصدرها . (إبراهيم أبو النجا ص492 ، نجيدة ص126 ، ياسين محمد يحيى ، السجل العيني ص981)

وذهب رأى آخر ، الى أنه لم يرد نص في قانون السجل العيني يمكن الاستناد إليه في القول بأن القيد في السجل هو مصر الحقوق العينية فالتصرف أصبح تصرفا شكليا يستمد قوته من الاتفاق المقترن بالقيد في السجل العيني . (عبد المجيد الحكيم ، ياسين محمد يحيى ص147 وما بعدها)

ويذهب رأى ثالث الى أن العقد أو التصرف القانوني بوجه عام لا يزال ، في ظل قانون السجل العيني هو مصدر من مصادر الحقوق العينية العقارية ، وأية ذلك أن عقد بيع العقار ، ينتج كافة آثاره القانونية قبل قيده في السجل العيني ما عدا نقل الملكية من البائع الى المشتري ، وحجية القيد في السجل العيني ، وما يترتب عليها من الأثر المنشئ للقيد ، لا تؤدي الى عدم اعتبار التصرف أو العقد مصدرا للحق العيني العقاري الأصلي ، لأنه يجب التفرقة بين مدلول كل من مصدر الحق ، والأثر المنشئ للقيد . (محمد حلمي خليفة ، حجية القيد في السجل العين ص630 ، محمد لبيب شنب ص14)

فمصدر الحق هو السبب القانوني المنشي ينشأ به الحق ، أما الأثر المنشئ للقيد في السجل العيني ، فينتج بعد وجود السبب القانوني الذي أنشأ الحق والذي هو مصدر الحق ، وقيد هذا السبب في السجل العيني .

وفي الحقوق العينية العقارية ، هناك ارتباط وثيق بين مصدر وثيق بين مصدر هذه الحقوق ، وهو العقد أو التصرف القانوني ، وبين القيد . فالتصرفات أو العقود التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله ، لا تحدق أثرها في إنشاء أو نقل أو تغيير أو زوال هذه الحقوق إلا بعد قيدها في السجل العيني . فالقيد إذا إجراء لاحق لوجود هذه التصرفات أو العقود ، ويؤكد ذلك ما ذهب إليه المشرع في المادة 3/26 من قانون السجل العيني من أنه " لا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن ".

ويضيف هذا الرأى ، أن القول بأن التصرف أصبح شكليا قول غير دقيق ولا يمكن قبوله ذلك لأن التصرف الشكلي ، يشترط فيه أن تكون الشكلية ركن من أركان التصرف لا ينعقد بدونها ، وليس الأمر كذلك في قانون السجل العيني ، ولعل صاحب هذا الرأى قد تأثر بما جاء في القانون المدني العراقي عدم انعقاد التصرف العقاري إلا بتسجيله في السجل العقاري . (ياسين يحيى ص149 ، مصطفى مجيد ص44)

وإذا نظرنا الى الرأى الأول ، والذي يذهب الى أن العقد مجرد وسيلة تعطي للمتصرف إليه ، الحق في إجراء القيد في السجل العيني ، أى لم يعد العقد مصدرا للحق العقاري ، كما كان في ظل قانون الشهر العقاري ، نجد أن هذا الرأى وإن كان جديرا بالاتباع ، إلا أن تصوره المبني على أن قانون السجل العيني قد جعل من التصرف أو العقد مجرد وسيلة ، قول تعوذه الدقة وذلك لما يأتي :

لأنه أولا ، يتعارض مع نص المادة 26 من قانون السجل العيني ، والتي تقضي بأنه "لا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين المتعاقدين " . فالبائع هنا ملتزم رغم عدم القيد ، بالضمان وبالتسليم وينقل الملكية أى بالقيام بما هو ضروري لذلك ..... الخ ، ولا يكون الأمر كذلك إلا إذا كان العقد مصدرا للحق . فهو إذا ليس مجرد وسيلة وهذه من ناحية . ومن ناحية ثانية ، تنص المادة 26 على أن جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو تصله أو زواله ... يجب قيدها في السجل العيني " ، وهذا يؤكد أن التصرف مصدر للحقوق .

يتعارض الرأى الأول ثانيا ، مع نص المادة 11 من القانون فقد نصت على أنه " لا تثبت الحقوق في صحائف السجل إلا إذا كانت قد نشأت أو تقررت بسبب من أسباب اكتساب الحقوق العينية ، وإذا كان هذا السبب تصرفا أو حكما وجب أن يكون قد سبق شهره " ، فالنص واضح الدلالة في ضرورة وجود سبب منشئ للحق والعقد أهم هذه الأسباب .

ومع ذلك ، فإن ما يذهب إليه هذا الرأى ، من أن التسجيل أو القيد ، ينفصل عن التصرف فهذا صحيح ، لأن الحقوق لا تنشأ ولا تنقل إلا به ، ولذلك لا يمكن الطعن في التصرف بعد ذلك ، ليس لأن التصرف لم ينشئ حقا ، ولكن لأن واقعة التسجيل تطهره من عيوبه ، وليس على المتضرر إلا المطالبة بالتعويض في هذه الحالة ، أما القول بأن التصرف قد أصبح شكليا ، فهو قول غير صحيح ، فليس هناك من نص يجعل من التسجيل أو القيد شرطا أو ركنا في التصرف المنشئ للحق العيني ، وقد استقر غالب الفقه واستقرت أحكام القضاء في ظل قانون تنظيم الشهر العقاري رقم 114 لسنة 1946 على أن تسجيل التصرف لا يخرجه عن طبيعته ولا يغير من تنجيزه ، وأن ما فعلته قوانين التسجيل هى أنها عدلت من آثار العقد بالنسبة للعاقدين وغيرهم – دون أن تخرجه عن طبيعته – فجعل نقل الملكية غير مترتب على مجرد العقد ، بل أرجأه الى حين حصول التسجيل . (السنهوري ص607 ، نقض مدني 1968/2/13 ، أحكام النقض السنة 19 رقم 40 ص172)

ومع ذلك ذهب رأى آخر الى أن المشرع في قانون السجل العيني لم يتبين مبدأ القوة التطهيرية للعقد في السجل العقاري ، وذلك لعدم ورود نص في القانون يقرر هذا المبدأ ، ولأن الهيئة القائمة على أعمال مبدأ المشروعية لا تعتبر هيئة قضائية فليس في إمكانها الفصل فيما يثور حول صحة أو بطلان التصرفات الواردة على الحقوق ، هذا علاوة على أن موقف المشرع لا يتعارض مع الثقة الواجبة للسجل ، طالما أن الطعن في التصرفات لا يتعارض مع حقوق شخص حسن النية ، ومن ثم يمكن - وفقا لهذا الرأى - الطعن في التصرفات التي أجريت القيود بناء عليها ومتى أبطل التصرف ، تعين إجراء تعديل في بيانات الصحيفة العقارية بمحو البيانات التي تمت بناء على ذلك التصرف .

وإذا كنا قد خلصنا من قبل ، الى أن التصرف مازال في ظل العمل بقانون السجل العين مصدرا للحق ، لأنه لا يمكن إجراء القيد في السجل إلا إذا توافر سبب من أسباب كسب الملكية ، والتسجيل ليس ركنا في التصرف ولا ينشئ حقا ، رغم أن هذا قد يتعارض مع نص المادة 26 من قانون التسجيل ، إلا أننا نعتقد أن هذا التعارض نظري ، فقد نقل النص عن قانون تنظيم الشهر العقاري رقم **114** لسنة **1946** ، ولم يختلف الفقه أو القضاء في ظل هذا القانون ، على أن التصرف هو مصدر للحقوق . لكننا نعتقد أن لواقعة التسجيل أهمية خاصة في ظل نظام السجل العيني والذي تراه هو ، أن واقعة التسجيل تنفصل عن التصرف في ذاته ، ويكون لها أثر فيما يتعلق بنفاذ الحقوق ، سواء في مواجهة أطراف التصرف أو في مواجهة الغير ، كما أن لواقعة التسجيل أثرا تطهيريا يتعلق بالتصرف المنشئ للحقوق ، مما يمتنع معه القول ، بالطعن فيه بسبب البطلان أو الصورية أو غيرها ، ويمكن الرد على الرأى السابق بأنه إذا لم يكن الأثر التطهيري للسجل العيني قد بناه المشرع بمقتضى نص صريح ، فليس هناك من نص يعارض الأخذ به ، لاسيما وأنه - الأثر التطهيري - من مبادئ السجل العيني ، التي أخذت به تشريعات السجل العيني في الدول الحديثة.

أما القول بأن الهيئة الإدارية القائمة على إجراء القيد في السجل العيني ليست جهة قضائية للفصل فيما يثور حول صحة أو بطلان التصرفات الواردة على الحقوق فيمكن الرد على ذلك بأنه وإن كان صحيحا أن المشرع المصري قد عهد بعملية التسجيل لجهة إدارية ألا أنه اقر الرقابة القضائية عليها ، فضلا عن أن مبدأ المشروعية ، الذي هو من مبادئ السجل العيني يقتضي البحث والتحري الدقيق حتى لا يثبت في السجل العيني إلا ما كان مشروعا وصحيحا ،

فلا يعقل أن تهدر كل هذه الإجراءات المعقدة والدقيقة ، ونسمح بالطعن في هذه التصرفات ، لأن ذلك سيؤدي الى عدم استقرار المعاملات العقارية ويزعزع الثقة فيها . (الدكتور محمد سعد خليفة ، السجل العيني ، مرجع سابق)

ولا يقال أن الطعن لن يؤثر على القيد الذي يتم من شخص حسن النية لأنه لأهمية لذلك ، حيث أن القضاء المصري مستقر على أنه لا أثر لسوء أو حسن النية على التسجيل . (راجع فيما سبق الدكتور محمد سعد خليفة ، مرجع سابق ، السنهوري ، مرجع سابق ، عبد المجيد الحكيم ، مرجع سابق)

أحكـــام النقــض :

إذ كان الثابت في الأوراق أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم 854 لسنة 1977 مدني بنها الابتدائية بطلب صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ 1968/4/19 فتدخلت الطاعنة في تلك الدعوى طالبة رفضها على سند من أنها تملك مساحة 16س ، 11ط تدخل ضمن المساحة موضوع التداعي اشترتها بموجب عقد البيع المؤرخ 1975/3/25 بما يفيد بأنها تمسكت بصحة عقد شرائها - فأقامت المطعون ضدها الأولى الدعوى رقم 792 لسنة 1981 مدني بنها الابتدائية بطلب بطلان عقد البيع الأخير سند المتدخلة لصوريته صورية مطلقة ومن ثم فإن طلبات المطعون ضدها الأولى في الدعوى الثانية على هذه الصورة هى دفاع في الدعوى الأولى - وإن طرحت على المحكمة في صورة دعوى مستقلة - وإذ أحالت المحكمة المنظور أمامها الدعوى الثانية الى المحكمة المنظور أمامها الدعوى الأولى وقررت محكمة أول درجة ضم الدعويين ، فإنه يترتب على ضمهما أن تندمج دعوى بطلان عقد البيع المؤرخ 1975/3/25 في الدعوى الأولى وينتفي معه القول باستقلال كل منهما عن الأخرى ، ذلك أن دعوى صحة العقد وبطلانه وجهان متقابلان لشيء واحد ، ولا يبقى أمام المحكمة بعد الضم سوى الدعوى الأصلية المطروحة عليها في الدعوى الأولى والدفاع المبدي فيها ومن ثم فإن جواز استئناف الحكم الصادر في الدعويين يكون بالنظر الى الطلبات في الدعوى الأولى باعتبار أن الدفاع في الدعوى ليس له تقدير مستقل . (الطعنان رقما 2400 ، 2438 لسنة 59ق جلسة 1993/12/2)

إن الدعوى البوليصية ليست في حقيقتها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا دعوى بعدم نفاذ التصرف الصادر من المدين إضرارا بدائنه فلا يمس الحكم الصادر فيها صحة هذا التصرف بل يظل صحيحا وقائما بين طرفيه منتجا كافة آثاره القانونية بينهما وبالتالي لا يترتب على الحكم فيها لصالح الدائن أن تعود الى المدين ملكية العين المتصرف فيها إنما ترجع فقط الى الضمان العام للدائنين ومن ثم فهى تعد وسيلة يتمكن بها الدائن من أن يستأدى دينه من ثمن العين المطلوب إبطال التصرف الحاصل من مدينه فيها في مواجهة المتصرف إليه ، مما يستتبع أن تكون الدعوى غير مقبولة إذا كان المدعى يستهدف فيها طلب ثبوت ملكية العين لنفسه أو تقرير أفضلية عقد شرائه لهذه العين على عقد شراء لآخر صدر إليه من نفس البائع . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد استهدف بطعنه بعدم نفاذ عقد البيع المسجل الصادر الى المطعون ضده الأول الى إجراء المفاضلة بين عقده وعقد المطعون ضده المذكور فإن ذلك الطعن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يكون غير منتج في التخلص من آثار هذا العقد المسجل والمطعون فيه بالدعوى البوليصية حتى ولو كان المطعون ضده الأول بوصفه متصرفا إليه والمطعون ضده الثاني المتصرف سيئ النية متواطئين كل التواطؤ على حرمان الطاعن من الصفقة ، ومن ثم يكون ما يعيبه الطاعن على الحكم فيما يتعلق بصحة طعنه على عقد المطعون ضده الأول بالدعوى البوليصية غير مقبول ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى القضاء برفض الدعوى فإنه يكون قد أصاب في النتيجة لا يعيبه إن تنكب الوسيلة وذلك فيما اشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة إذ لمحكمة النقض أن تصحح هذه التقريرات دون أن تنقضه ، ويكون النعى عليه على غير أساس .

(الطعن رقم 710 لسنة 60ق جلسة 1995/2/2 س46 ص313)

الفرق بين نظام الشهر العقاري والسجل العيني :

- نظام الشهر الشخصى :

فى هذا النظام يتم شهر التصرفات القانونية التى ترد على العقار بأسماء أطرافها خاصة المتصرف ، ويستدعى ذلك أن تنشأ سجلات يدون فيها التصرف الذى يرد على عقار بإسم المتصرف ، وتوضع لهذه السجلات فهارس منظمة بأسماء المتصرفين . ولصاحب المصلحة أن يطلب شهادة بالتصرفات لكى يستوثق من أن الشخص الذى يريد التعامل معه هو فعلا مالك العقار ومازال مالكا له من عدمه .

- أما نظام الشهر العينى :

أما نظام الشهر العينى أو السجل العقارى ، فيتم التسجيل فيه ليس على أساس المتصرفين بل على أساس العقار ذاته ، حيث تفرد لكل عقار صحيفة خاصة فى السجل يدون فيها كل ما يرد على هذا العقار من تصرفات قانونية ، بحيث يكفى صاحب الشأن ، الذى يريد التعامل على العقار مجرد الإطلاع على الصحيفة الخاصة به فيقف على حقيقته من حيث المساحة والحدود ، ومن حيث مالكه والملاك السابقين إلى يوم نشأة السجل . (راجع فى تفصيل ذلك – المرجع السابق – الأستاذ / عباس عبد الحليم حجر – ص9 وما بعدها) .

دعوى منع التعرض والقيد في السجل العيني :

إذا كان الأصل أن (الحائز) له أن يرفع دعوى وعلى سند من أن حماية الحيازة انثقبت من قرينة أن (الحيازة هى مظهر الحق) إلا أنه لا محل لهذه القرينة في (نظام السجل العيني) حيث أن صاحب الحق محدد ومقيد في السجل غير أنه من ناحية فإن دعاوى الحيازة ليست المقصود في الحق ، إذا أن هدفها الحفاظ على الأمن ، ولا يمكن أمام ظاهر فعلي قائم القطع بأن المتعرض مالك أو غير مالك ولذلك فإن الحيازة هى مظهر للقيد و(القيد) هو (مظهر الحق) وحماية الحيازة باعتبارها أيضا مظهرا للحق تظل كذلك حتى في نظام السجل العيني – ودعاوى الحيازة لا تقيد في السجل العيني فهى ليست موجهة ضد حقوق مقيدة في السجل ، كما أنها ليست دعاوى موضوعية ومؤدى ذلك : أنه لا يشترط فيمن يرفع دعاوى الحيازة أن يكون حقه مقيدا وإن كان القيد من الممكن أن يعد قرينة على حيازته . (طعن 53/1844ق جلسة 1978/6/25)

كيفية الاعتراضات على البيانات الواردة بالسجل العيني :

عرض الدعاوى والطلبات على اللجنة القضائية للسجل العيني مناطه : رفعها إليه خلال السنة الأولى من العمل بالقانون . المادتان 21 ، 22 ق1964/142 بنظام السجل . قصر هذا الميعاد غير مانع لصاحب الشأن – فيما عدا حجية الأمر المقتضى – من اللجوء للقضاء العادي لطرح اعتراضات على البيانات الواردة بالسجل العيني . م39 ق1964/142 بنظام السجل العيني . (طعن 70/1540ق جلسة 2001/6/17)

شروط قبول دعوى صحة التعاقد

في ظل أحكام قانون السجل العيني

تنص المادة 32 من قانون السجل العينى على أن (الدعاوى المتعلقة بحق عينى عقارى أو بصحة أو نفاذ تصرف من التصرفات الواجب قيدها يجب أن تتضمن الطلبات فيها إجراء التغيير فى بيانات السجل العينى ، ولا تقبل الدعوى إلا بعد تقديم شهادة دالة على حصول التأشير فى السجل بمضمون هذه الطلبات) ويتبين من هذا النص أن قبول الدعاوى الواجبة الشهر فى قانون السجل العينى ومنها بالطبع دعوى صحة التعاقد يستوجب القيام بثلاث خطوات .

تضمين الطلبات الواردة فى صحيفة الدعوى طلبا إضافيا هو طلب إجراء التغيير فى بيانات السجل العينى بما يقتضيه مضمون هذه الطلبات ، ففى حالة دعوى صحة تعاقد على بيع يجب ان تتضمن الطلبات فى الصحيفة طلب إثبات انتقال الملكية من البائع الى المشترى وفى دعوى بطلان عقد بيع يجب أن تتضمن الطلبات طلبا بمحو القيد الخاص بهذا العقد فى السجل العينى حتى إذا ما خلت صحيفة العقار من هذا القيد بعد الحكم بمحوه رجع العقار الى ملك المدعى بموجب القيد السابق على القيد المحكوم عليه بمحوه ويعتبر القيد الممحو كأن لم يكن .

التأشير فى السجل العينى بمضمون الطلبات فى الدعوى بما فيها طلب إجراء التغيير فى بيانات السجل العينى على النحو المتقدم .

تقديم شهادة تدل على حصول التأشير على الوجه المتقدم المذكر ولا يجوز قبول الدعوى إلا بعد تقديم هذه الشهادة .

فإذا ما تمت الخطوات الثلاث المتقدمة كانت الدعاوى المتعلقة بحق عينى أو بصحة أو نفاذ تصرف من التصرفات الواجب قيدها ومنها دعوى صحة التعاقد مقبولة . أما إذا رفعت الدعوى قبل تمام هذه الخطوات وتقديم الدليل على إتمامها فإن الدعوى تكون غير مقبولة وسياق النص يوحى بأن عدم قبول الدعوى فى هذه الحالة تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها لتعلقه بإجراءات الدعوى إجراءات التقاضى غالبا تتعلق بالنظام العام .

هذا هو حكم الدعاوى التى ترفع ابتداء فى ظل أحكام قانون السجل العينى فما هو حكم الدعاوى التى تكون منظورة أمام المحاكم ثم يصدر قرار من وزير العدل أثناء نظرها وقبل الفصل فيها بسريان قانون السجل العينى على البلدة التى يقع فيها العقار موضوع الدعوى .

على ذلك تجيب المادة 33 من قانون السجل العينى حيث تنص على أن ، (الدعاوى المشار إليها فى المادة السابقة التى تكون منظورة أمام المحاكم وقت العمل بهذا القانون ولم تسجل صحيفتها لا يجوز الاستمرار فى النظر فيها إلا بعد أن تتضمن الطلبات الختامية فيها إجراء التغيير فى بيانات السجل وبعد التأشير فيه بمضمون هذه الطلبات ، ويمنح المدعون فى الدعاوى ميعاد شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون لطلب هذا التأشير فإذا لم تقدم فى أول جلسة بعد انتهاء هذا الميعاد شهادة بحصول هذا التأشير توقف الدعوى) .

وبذلك يكون حكم هذه الدعاوى يختلف بحسب ما إذا كانت صحيفة الدعوى الخاصة بها قد سجلت أم لم تسجل .

فإذا كانت صحيفة الدعاوى قد سجلت فإن ظاهر حكم المادة يقتضى القول بأن المحكمة تستمر فى نظر الدعوى دون القيد بالإجراءات التى نصت عليها المادة 32 ، والسابق الحديث عنها .

أما إذا لم تكن صحيفة الدعوى قد سجلت فقد حظرت المادة 32 الاستمرار فى نظر الدعوى إلا بعد القيام بالإجراءات المنصوص عليها فى المادة 32 ، وقد أعطت المادة 32 للمدعين فى هذه الدعاوى مهلة شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون للقيام بهذه الإجراءات ، فإذا لم يقدم المدعون فى أول جلسة تالية لانتهاء هذه المهلة شهادة بحصول هذا التأشير حكمت المحكمة بوقف الدعوى ، ونرى أن الوقف هنا تعليقى بحيث لا يجوز للمدعين تعجيل الدعوى من الوقف إلا بعد القيام بهذه الإجراءات ، فإذا ما قاموا بتعجيلها قبل ذلك فإن المحكمة تقضى ومن تلقاء نفسها بإعادتها الى الوقف .

وينتقد البعض الإجراءات التى نصت عليها المادتان 32 ، 33 من قانون السجل العينى لقبول الدعاوى المعلقة بحق عينى أو بصحة أو نفاذ تصرف من التصرفات الواجب قيدها . ويرى فيها تعقيد للإجراءات دون حكمة ظاهرة ، فالأحكام التى تصدر فى الدعاوى سالفة الذكر يجب قيدها دون حاجة لاشتراط أن تتضمن الطلبات فيها طلب إجراء التغيير فى بيانات السجل العينى بموجب الحكم الذى يصدر فى الدعوى ، ذلك أن الصادر لصالحه الحكم لم يستصدر هذا الحكم إلا لإجراء تغيير فى بيانات السجل العينى وهذا أمر بديهى لأنه بغير هذا التغيير أن يكتسب الصادر لصالحه الحكم الحق موضوع الدعوى (الدكتور إبراهيم أبو النجا المرجع السابق ص 417) .

قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة

بالقانون رقم 142 لسنة 1964

بنظام السجل العيني

(نشر بالجريدة الرسمية العدد 19 في 1964/3/24)

باسم الأمة

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور المؤقت .

وعلى الإعلان الدستوري الصادر في 27 سبتمبر سنة 1962 .

وعلى القانون رقم 114 لسنة 1946 الخاص بتنظيم الشهر العقاري والتوثيق والقوانين المعدلة له .

وعلى القانون رقم 68 لسنة 1947 الخاص بالتوثيق .

وعلى القوانين أرقام 90 ، 91 ، 92 لسنة 1944 الخاص بالرسوم القضائية والرسوم أمام المحاكم الشرعية ورسوم التسجيل والحفظ والقوانين المعدلة لها .

وعلى القانون رقم 629 لسنة 1955 الخاص بإلغاء المحاكم الشرعية والملية .

وعلى موافقة مجلس الرياسة .

أصدر القانون الآتي

مادة (1) : يسري نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني وفقا للشروط والأوضاع المنصوص عليها في القانون المرافق .

مادة (2) : 1- يصدر قرار من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية التي يسري عليها نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني ويحدد القرار التاريخ الذي يبدأ فيه هذا السريان ، على أن يكون هذا التاريخ لاحقا ل صور القرار بمدة ستة أشهر على الأقل .

2- ويستمر العمل بقوانين الشهر المعمول بها في المناطق التي لم يطبق نظام السجل العيني فيها طبقا لأحكام الفقرة السابقة .

مادة (3) : في الفترة المشار إليها في المادة السابقة تستكمل المصلحة إعداد السجل العيني للقسم المساحي على الوجه المبين بالقانون المرافق .

مادة (4) : يصدر باللائحة التنفيذية قرار من وزير العدل .

مادة (5) : على الوزراء تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه .

مادة (6) : ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية .

صدر برئاسة الجمهورية في 10 ذي القعدة سنة 1383 ، الموافق 24 مارس سنة 1964 .

الباب الأول قانون السجل العيني

أحكام عامة

مادة (1) : السجل العيني هو مجموعة الصحائف التي تبين أوصاف كل عقار وتبين حالته القانونية وتنص على الحقوق المترتبة له وعليه وتبين المعاملات والتعديلات المتعلقة به .

مادة (2) : تتولى مصلحة الشهر العقاري ومكاتبها ومأمورياتها أعمال السجل العيني طبقا لأحكام هذا القانون .

مادة (3) : يختص كل مكتب من مكاتب السجل العيني دون غيره بقيد المحررات المتعلقة بالعقارات التي تقع في دائرة اختصاصه .

مادة (4) : 1- يخصص سجل عيني لكل قسم مساحي وتفرد في هذا السجل صحيفة خاصة بكل وحدة عقارية ترقم وفقا للقواعد الخاصة بكيفية إمساك السجل

2- يصدر قرار من وزير العدل بتعيين الأقسام المساحية في المدن والقرى ، وتبين اللائحة التنفيذية كيفية إمساك السجل العيني وكذلك الوثائق المتعلقة به .

مادة (5) : يلحق بكل سجل فهرس شخصي هجائي يكون فيه لكل مالك صحيفة خاصة يبين فيها الوحدات التي يملكها و تدون بيانات هذا الفهرس من واقع البيانات المثبتة في السجل العيني .

مادة (6) : لا يجوز بأى حالة من الأحوال أن تنقل من مكاتب السجل العيني أول المحررات التي تم قيدها ولا السجلات والدفاتر والوثائق المتعلقة بالقيد ، على أنه يجوز للسلطات القضائية أو من تندبه من الخبراء الاطلاع عليها .

مادة (7) : تخضع التصرفات والحقوق الواردة في هذا القانون سواء فيما يتعلق بقيدها أو التأشير بها أو حفظها أو بالنسبة الى طلبات الإجراء فيها للقواعد المتعلقة بالرسوم الخاصة بالشهر العقاري .

مادة (8) : 1- تعتبر وحدة عقارية في تطبيق أحكام هذا القانون .

أولا : كل قطعة من الأرض تقع في قسم مساحي واحد وتكون مملوكة لشخص واحد أو أشخاص على الشيوع دون أن يفصل جزءا منها على سائر الأجزاء فاصل من ملك عام أو خاص أو دون أن تكون لجزء منها أو عليه من الحقوق ما ليس للأجزاء الأخرى أو عليها .

ثانيا : المناجم والمحاجر .

ثالثا : المنافع العامة .

2- وتنظم بقرار من وزير العدل التفاصيل المتعلقة بتعيين الوحدات العقارية وتعديل البيان الوارد في الفقرة السابقة عن طريق الإضافة أو الحذف .

مادة (9) : استثناء من أحكام المادة السابقة يجوز بقرار من وزير العدل أن تعتبر منطقة من مناطق السكنى أو غيرها وحدة عقارية في جملتها وتفرد لها صحيفة عامة ويعد لشهر التصرفات الخاصة بهذه المساكن فهرس يرتب بأسماء الأشخاص ويلحق بالصحيفة العقارية .

الباب الثاني في إثبات الحقوق في السجل العيني

الفصل الأول

في القيد الأول

مادة (10) : تحصر جميع الوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحي وتفرد لكل منها صحيفة وتثبت بها الحقوق .

مادة (11) : لا تثبت الحقوق في صحائف السجل إلا إذا كانت قد نشأت أو تقررت بسبب من أسباب اكتساب الحقوق العينية ، وإذا كان هذا السبب تصرفا أو حكما وجب أن يكون قد سبق شهره .

مادة (12) : تستخلص بيانات الصحائف من دفتر المساحة وسجل الأطيان ومن التصرفات التي سبق شهرها ومن استمارات التسوية المشار إليها في المادة 19 .

مادة (13) : لا تثبت الحقوق على أساس وضع اليد إلا إذا لم يكن في المحررات المشهرة ما يناقضها .

مادة (14) : في حالة قيام التناقض بين المحررات المشهرة عن قطعة مساحية واحدة تتولى المصلحة إثبات الحقوق في صحيفة الوحدة باسم من تعتبره صاحب الحق بعد فحص المحررات المتناقضة ودراستها ، ويرفق بصحيفة الوحدة تقرير عن نتيجة هذه الدراسة .

مادة (15) : يثبت في صحيفة كل وحدة عقارية حدودها الطبيعية وأسماء الملاك المجاورين .

مادة (16) : تتولى المصلحة وضع العلامات على حدود كل وحدة عقارية .

مادة (17) : يجب على واضع اليد على الوحدة العقارية أيا كان سبب وضع يده أن يمكن الموظفين المنوط بهم عملية المساحة من القيام بعملية التحديد ، وعلى رجال الضبطية القضائية أو رجال الإدارة تمكين هؤلاء الموظفين من وضع العلامات اللازمة لتحديد الوحدات العقارية .

مادة (18) : المحررات التي تتناول نقل حق عيني أو إنشاءه أو زواله الثابتة التاريخ من غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى تخفض شهرها بمقدار 50% إذا قدمت للشهر خلال شهرين من تاريخ صدور القرار الوزاري المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار .

وترسل صورة من طلب الشهر الى الهيئة القائمة على إعداد السجل العيني بمجرد تقديم الطلب للنظر في إثبات الحقوق في صحائف الوحدات العقارية على أساس هذه المحررات .

مادة (19) : في أحوال التبادل على عقارات بعقود لم تشهر وفي أحوال وضع اليد على عقارات مفرزة بمقتضى عقود قسمة لم تشهر وفي جميع الأحوال الأخرى التي لا يكون وضع اليد فيها ثابتا في محررات مشهرة يجوز لأصحاب الشان باتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عينية تبعية على هذه الأعيان أن يقوموا في ميعاد الشهرين المشار إليه في المادة السابقة بإثبات اتفاقهم في استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة وتسلم هذه الاستمارات الى الهيئة القائمة على إعداد السجل العيني للنظر في إثبات الحقوق في صحائف الوحدات العقارية وفقا لها .

وتخفض رسوم الشهر المستحقة عن هذه الاستمارات بمقدار 50% إذا كان وضع اليد سابقا على صدور القانون بمدة خمس سنوات على الأقل .

ويصدر قرار من وزير العدل ببيان كيفية تحرير الاستمارة .

مادة (20) : بعد صدور القرار الوزاري المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار ينشر في الجريدة الرسمية وفقا للإجراءات والمواعيد التي تحددها اللائحة التنفيذية بإعلان يضمن تنبيه أصحاب الشأن من ملاك وأصحاب حقوق عينية الى ميعاد سريان القانون في القسم المساح ودعوتهم الى الاطلاع على بيانات الوحدة العقارية الخاصة بهم كما يتضمن تنبيها الى ميعاد الطعن المذكور في المادة 21 .

وعند حلول ميعاد السريان المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار ينشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحي لاطلاع أصحاب الشأن عليها .

ويرسل إخطار بالطريقة التي تبينها اللائحة الى أصحاب الشأن الواردة أسماؤهم في كل صحيفة من صحائف الوحدات العقارية ببيان ما أثبت باسمهم في هذه الصحائف من حقوق وما يقع على هذه الوحدات العقارية من تكاليف وحقوق عينية تبعية .

الفصل الثاني

في اللجنة القضائية التي تنظر في المنازعات

مادة (21) : تشكل في كل قسم مساحي لجنة قضائية برئاسة رئيس محكمة ابتدائية وعضوية اثنين من موظفي المصلحة أحدهما قانوني والثاني هندسي ، وتختص هذه اللجنة دون غيرها في النظر في جميع الدعاوى والطلبات التي ترفع خلال السنة الأولى بعد العمل بهذا القانون لإجراء تغيير في بيانات السجل العيني .

ويصدر بتعيين أعضائها ولائحة إجراءاتها قرار من وزير العدل .

مادة (22) : بعد انتهاء السنة المشار إليها في المادة السابقة بقفل جدول الدعاوى والطلبات التي ترفع الى هذه اللجنة ، ويجوز قرار من وزير العدل مد المدة المشار إليها سنة أخرى .

مادة (23) : تكون الأحكام التي تصدرها اللجنة نهائية في الأحوال الآتية:

إذا كان التغيير المطلوب إجراؤه في بيانات السجل متفقا عليه بين جميع ذوي الشأن الواردة أسماؤهم في صحائف الوحدات .

إذا كان هذا التغيير لا يمس بحق شخص من الأشخاص الواردة أسماؤهم في صحائف الوحدات المطلوب إجراء التغيير فيها .

إذا كان الحق المتنازع فيه لا يتجاوز أصلا النصاب النهائي للمحكمة الابتدائية .

مادة (24) : فيما عدا الأحوال الواردة بالمادة السابقة تكون الأحكام الصادرة من اللجنة قابلة للاستئناف أمام محكمة الاستئناف الواقع في دائرتها القسم المساحي .

مادة (25) : لا تستحق رسوم على الدعاوى والطلبات التي ترفع الى اللجنة على أنه إذا تبين للجنة أن طلب إجراء التغيير يستر تصرفا جديدا يراد التهرب من أداء الرسوم المستحقة عنه ضمنت قرارها أداء الرسوم المستحقة أصلا عن الدعاوى الابتدائية وعن الاستئناف – وترد الرسوم .

كما يستحق عند استئناف الأحكام الصادرة من اللجنة الرسوم المستحقة أصلا عن الدعاوى الابتدائية وعن الاستئناف – وترد الرسوم كلها أو بعضها عند الحكم لصالح المستأنف .

الباب الثالث القيد في السجل العيني

الفصل الأول

في التصرفات والحقوق الواجب قيدها في السجل

مادة (26) : جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك يجب قيدها في السجل العيني ، ويدخل في هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويترتب على عد م القيد أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة الى غيرها .

ولا يكون للتصرفات غير المقيدة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوي الشأن .

مادة (27) : يجب كذلك قيد جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية ، ويترتب على عدم القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم .

ويسري هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالا موروثة .

مادة (28) : يجب قيد الإيجارات والسندات التي ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك .

ويترتب على عدم قيدها أنها لا تكون نافذة في حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة الى الإيجارات والسندات وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة الى المخالصات والحوالات .

مادة (29) : يجب قيد جميع التصرفات المنشئة أو المقررة أو الناقلة أو التي من شأنها زوال أى حق من الحقوق العينية العقارية التبعية وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك والإقرارات عن مرتبة قيدها .

ويترتب على عدن القيد أن هذه الحقوق لا تكون حجة لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم .

مادة (30) : يجب قيد حق الإرث إذا اشتملت التركة على حقوق عينية عقارية بقيد السندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة التي جب أن تتضمن نصيب كل وارث وإلى أن يتم هذا القيد لا يجوز للوارث أن يتصرف في حق من هذه الحقوق .

ويكون قيد حق الإرث في خلال خمس سنوات من تاريخ وفاة المورث بدون رسم ، أما بعد ذلك فلا يقبل القيد إلا بعد أداء الرسم المفروض على نقل الملكية أو الحق العيني . وتبدأ مدة الخمس سنوات بالنسبة الى حقوق الإرث القائمة من تاريخ نفاذ القرار المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار .

مادة (31) : يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على المورث في صحف السجل العيني المخصصة لأعيان التركة أو حقوقها .

ويجب على الدائن إعلان كل ذي شأن بقيام الدين قبل التأشير به .

ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ، ومع ذلك إذا تم التأشير في خلال سنة من تاريخ القيد المشار إليه في المادة السابقة فللدائن أن يحتج بحقه على كل من تلقى من الوارث حقا عينيا وقام بقيده قبل هذا التأشير .

مادة (32) : الدعاوى المتعلق بحق عيني عقاري أو بصحة أو نفاذ تصرف من التصرفات الواجب قيدها يجب أن تتضمن الطلبات فيها إجراء التغيير في بيانات السجل العيني ولا تقبل الدعوى إلا بعد تقديم شهادة دالة على حصول التأشير في السجل بمضمون هذه الطلبات .

مادة (33) : الدعاوى المشار إليها في المادة السابقة التي تكون منظورة أمام المحاكم وقت العمل بهذا القانون ولم تسجل صحيفتها لا يجوز الاستمرار في النظر فيها إلا بعد أن تتضمن الطلبات الختامية في هذا إجراء التغيير في بيانات السجل وبعد التأشير فيه بمضمون هذه الطلبات .

ويمنح المدعون في الدعاوى ميعاد شهرين من تاريخ العمل بهذا القانون لطلب هذا التأشير فإذا لم تقدم في أول جلسة بعد انتهاء هذا الميعاد شهادة بحصول هذا التأشير توقف الدعوى .

مادة (34) : يؤشر في السجل العيني بمنطوق الحكم النهائي الصادر في الدعاوى المبينة في المواد السابقة .

مادة (35) : يترتب على التأشير بالدعاوى في السجل العيني أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق وأثبتت لمصلحتهم بيانات في السجل ابتداء من تاريخ التأشير بهذه الدعاوى في السجل .

وتبدأ مدة الخمس سنوات بالنسبة الى الأحكام النهائية القائمة وقت العمل بهذا القانون من تاريخ نفاذ القرار المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار .

مادة (36) : يجب التأشير بإعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة في حصف الوحدات العقارية – ويترتب على ذلك إذا تقرر حق الشفيع بحكم قيد في السجل أن يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ التأشير المذكور .

الفصل الثاني

في التغيير والتصحيح في بيانات السجل

مادة (37) : يكون للسجل العيني قوة إثبات لصحة البيانات الواردة فيه ، ولا يجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل .

مادة (38) : استثناء من أحكام الماد ة السابقة يقبل قيد الحقوق استنادا الى وضع اليد المكسب للملكية إذا رفعت الدعوى أو صدر الحكم فيها خلال خمس سنوات من انقضاء المد المنصوص عليها في القرار الوزاري المشار إليه في المادة الثانية من قانون الإصدار .

ولا تكون هذه الحقوق حجة على من تلقى حقا عينيا من المالك المقيد في السجل قبل حصول التأشير المنصوص عليه في المادة 32 من هذا القانون .

مادة (39) : لا يجوز إجراء تغيير في البيانات الواردة في السجل العيني إلا بمقتضى محررات موثقة صادرة ممن يملك التصرف في الحقوق الثابتة في السجل أو بمقتضى حكم أو قرار صادر من المحكمة التي يقع القسم المساحي في دائرتها أو من اللجنة القضائية المشار إليها في المادة 21 .

وللأمين أن يصحح الأخطاء المادي البحتة في السجل العيني من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن طالما لم يتم القيد .

وفي حالة إتمام القيد وجب عليه عدم إجراء التصحيح إلا بعد إخطار ذوي الشأن بكتاب موصى عليه بعلم وصول ، ويحرر الأمين محضرا يوضح فيه أسباب الخطأ وكيفية كشفه .

مادة (40) : يجب على ملاك الوحدات العقارية إخطار أمين السجل بكل تغيير يتناول الوحدة العقارية بسبب إضافة مباني أو إنشاء تفاصيل هامة أو تعديلها أو إزالتها ويرفق بالإخطار إقرار رسمي يتضمن التغييرات وتعدل بيانات السجل العيني تبعا لها دون اقتضاء أية رسوم .

ويجب أن يتم الإخطار خلال الثلاثة الأشهر التالية لإتمام التغيير .

مادة (41) : إذا تبين عند الانتقال للطبيعة لإجراء عملية تحديد أو غيرها وجود تغييرات غير مثبتة في صحائف السجل ، أثبتت في السجل بقرار يصدره الأمين متضمنا هذه التغييرات مع إلزام المالك المتخلف عن الإخطار المشار إليه بالمادة السابقة بغرامة قدرها ــ % من قيمة العقار وبشرط لألا تتجاوز 100 جنيه ولا تقل عن 10 جنيهات ويعتبر هذا القرار نهائيا وتحصل بالطريق الإداري ، وتكون لها مرتبة امتياز رسوم الشهر .

وللأمين العام الإقالة من الغرامة أو تخفيضها إذا أبديت أعذار مقبولة .

مادة (42) : لكل ذي شأن أن يطلب الى قاضي الأمور المستعجلة محو التأشير المشار إليه في المادة 31 فيأمر به القاضي إذا كان سند الدين مطعونا فيه جديا .

وكذلك لذي الشأن أن يطلب الى القاضي محو التأشير المشار إليه في المادة 32 فيأمر به القاضي إذا تبين له أن الدعوى التي أشر بها لم ترفع إلا لغرض كيدي محض .

مادة (43) : يخطر كل شخص تغيرت حقوقه أو زالت بكل قيد أو محو أو تأشير أو تصحيح وذلك بإرسال خطاب موصى عليه مع علم وصول الى محله المعين في السجل ويدرج القيد أو المحو أو التأشير أو التصحيح بأكمله في سند الملكية وفي الشهادة المنصوص عليها في المادتين 58 ، 59 .

ماد (44) : إذا ألغى المحو عاد لقيد الحق التبعي مرتبته الأصلية في السجل العيني ومع ذلك لا يكون لإلغائه أثر رجعي بالنسبة للقيود التي أجريت في الفترة ما بين المحو والإلغاء .

مادة (45) : تتم إجراءات القيد والتغيير والتصحيح بناء على طلب ذوي الشأن أو من يقوم مقامهم وفقا للشروط والأوضاع التي ينص عليها القانون واللائحة التنفيذية .

الفصل الثالث

في إجراءات القيد على وجه العموم

مادة (46) : تقدم طلبات القيد الى مأموري السجل العيني التي يقع العقار في دائرة اختصاصها وفقا للإجراءات والأوضاع المشار إليها باللائحة التنفيذية .

مادة (47) : يجب أن تشتمل الطلبات المنصوص عليها في المادة السابقة فضلا عما يتطلبه القانون في أحوال خاص على البيانات التي تحددها اللائحة التنفيذية .

ويجب أن يرفق بالطلب صحيفة الوحدة العقارية والمستندات المؤيدة للبيانات المذكورة وفقا لما توضحه اللائحة .

وتدون الطلبات على حسب تواريخ وساعة تقديمها بدفتر يعد لذلك بالمأمورية وترقم الطلبات بأرقام مسلسلة ويبين في هذا الدفتر مراحل العمل في الطلبات .

مادة (48) : لا يقبل في إثبات أصل الملكية أو الحق العيني سوى صحيفة الوحدة العقارية أو الشهادات المستخرجة من السجل العيني .

مادة (49) : يعتبر الطلب كأن لم يكن إذا لم يتم قيد المحرر في السجل العيني خلال سنة من تاريخ قيد الطلب بالمأمورية ، وتمتد هذه المدة سنة ثانية إذا قدم الطالب قبل انتهاء السنة الأولى بأسبوعين طلبا بالامتداد وأدى عنه الرسم المطلوب .

مادة (50) : إذا قدم للمأمورية أكثر من طلب في شأن عقار واحد وجب أن تبحث هذه الطلبات وفقا لأسبقية تدوينها في دفتر أسبقية الطلبات وأن تنقضي بين إعادة الطلب السابق مؤشرا على المحرر الخاص به بالصلاحية وإعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التي تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على ألا تجاوز هذه الفترة سبعة أيام وعلى أن تحسب من تاريخ الإرسال .

مادة (51) : إذا لم يتيسر إتمام الإجراءات الخاصة بالطلب الأسبق بسبب تقص أو عيب في البيانات أو الأوراق أخطر صاحب الشأن بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول لتلاقي هذا النقص أو العيب خلال أجل لا يجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ الإرسال فإذا لم يفعل رفع الأمر الى أمين السجل العيني .

وللأمين أن يصدر قرارا مسببا بسقوط أسبقية هذا الطلب أو بوقف الإجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الأحوال .

ويراعى حكم الماد السابقة في إبلاغ القرار الصادر بسقوط الأسبقية عند إعادة الطلبات اللاحقة للطلب الذي تقرر سقوط أسبقيته بشرط مراعاة الميعاد الموضح بالمادة التالية .

مادة (52) : لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجها له ، ولمن تقرر سقوط أسبقية طلبه بسبب ذلك أن يطلب الى أمين السجل العيني خلال عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الاستيفاء أو السقوط إليه قيد المحرر في دفتر العرائض وذلك بعد توثيقه بعد أداء الرسم وإيداع كفالة قدرها نصف في المادة من قيمة الالتزام الذي يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقدار هذه الكفالة على عشر ة جنيهات وإلا أصبح القرار نهائيا ، ويجب أن يبين في الطلب الأسباب التي يستند إليها الطالب .

وفي هذه الحالة يجب على أمين السجل العيني بعد توثيق المحرر قيد الطلب في دفتر العرائض ثم رفع الأمر الى اللجنة القضائية المشار إليها في المادة 21 ويوقف فحص الطلبات اللاحقة الى أن يصدر قرار اللجنة .

مادة (53) : تصدر اللجنة قرارا مسببا على وجه السرعة إما بتأييد أو رفض قيد المحرر في السجل العيني أو بجواز هذا القيد وذلك تبعا لتحقق أو تخلف الشروط التي يتطلب القانون توافرها لقيد المحرر في السجل العيني .

ويجب أن يتضمن قرارها مصادرة الكفالة أو ردها للمتظلم إذا وجد أن تظلمه مبني على أسباب جدية .

ولا يجوز الطعن في قرار اللجنة بأى طريق من طرق الطعن .

ماد (54) : إذا صدر قرار اللجنة بقيد المحرر في السجل العيني وجب إجراء ذلك حسب ترتيب قيد الطلب المتعلق به في دفتر العرائض .

وإذا صدر القرار برفض قيد المحرر في السجل وجب التأشير بما يفيد ذلك في العرائض أمام الطلب المتعلق به ويرد المحرر لصاحب الشأن بعد التأشير عليه بمضمون القرار وتاريخه .

مادة (55) : لأمين السجل العيني أن يرفض إجراء القيد إذا لم يستوف الطلب الشروط اللازمة ، وعليه أن يذكر أسباب هذا الرفض على الطلب وفي دفتر العرائض وإبلاغها كتابة للطالب مع تحديد ميعاد أسبوعين له من تاريخ الإرسال لتقديم اعتراضا على هذا الرفض .

ويصبح قرار الأمين نهائيا إذا مضى الميعاد المذكور دون تقديم الاعتراض .

مادة (56) : لمن رفض اعتراضه أن يطلب الى أمين السجل العيني خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إرسال قرار الرفض إليه رفع الأمر الى اللجنة القضائية المشار إليها في المادة 21 من هذا القانون .

وتصدر اللجنة قرارها على وجه السرعة إما بتأييد رفض القيد أو تنفيذ الطلب .

مادة (57) : يتم القيد في السجل العيني بالمطابقة للمستندات المقدمة وبترتيب الطلبات في دفتر العرائض ويؤرخ بنفس تاريخ هذا القيد ويتم بكل عناية ويخط واضح دون كشط أو محو أو شطب أو تحشير .

الباب الرابع مستندات الملكية والشهادات

(مصحح بالاستدراك المنشور بالجريدة الرسمية العدد 77 في 1964/4/2)

مادة (58) : تسلم لكل مالك صورة من الصحيفة العقارية وتسمى تلك الصورة (سند الملكية) وفي حالة امتلاك شخصين أو أكثر لعقار على الشيوع تسلك لكل منهم صورة من سند الملكية باسم جميع المشتاعين بعد أداء رسم قدره مائة قرش

مادة (59) : تسلم لغير الملاك من ذوي الشأن بناء على طلبهم شهادة بها البيانات الخاصة بهم في السجل العيني بعد أداء الرسم المقرر .

مادة (60) : لا يجوز تسليم صورة ثانية من سند الملكية أو الشهادة إلا في حالة تلف أو ضياع الصورة الأولى ، ويكون ذلك بقرار من اللجنة المشار إليها في المادة 21 ، وتعطى الصورة بعد أداء الرسم المقرر .

مادة (61) : على الأمين أن يعطى شهادة في أى وقت بمطابقة سند الملكية أو الشهادة للسجل العيني وذلك بعد أداء الرسم المقرر .

الباب الخامس أحكام متنوعة

(مصحح بالاستدراك المنشور بالجريدة الرسمية العدد 77 في 1964/4/2)

مادة (62) : علامات تحديد الوحدات العقارية مملوكة للدولة ، فإذا فقدت أية علامة أو تلفت أو غير مكانها بمعرفة أحد من غير الموظفين المختصين فإن مصروفات إعادة وضعها تقع على عاتق من ثبتت مسئوليته وإلا حصلت تلك المصروفات من واضعي اليد والملاك الذين وضعت العلامة لتحديد وحداتهم وذلك بالتضامن فيما بينهم بالطرق الإدارية .

مادة (63) : على الجهات المشرفة على أعمال التنظيم وعلى المحافظات أن تخطر الجهة القائمة على السجل العيني في أول كل شهر برخص البناء والهدم المعطاة لأصحاب الشان ويربط العوائد المستجدة وذلك لكى تقوم الجهة الأخيرة بتطبيق نظام المدن على الوحدات العقارية المنشأة عليها هذه الأبنية عند إدراج أى تصرف يتعلق بها في السجل العيني .

مادة (64) : على السلطات المختصة أن تقدم البيانات والأوراق التي تطلبها الجهة القائمة على السجل العيني أو التي يوجب القانون تقديمها والمتعلقة بإجراءات القيد خلال عشرين يوما من تاريخ طلبها .

الباب السادس العقوبات

(مصحح بالاستدراك المنشور بالجريدة الرسمية العدد 77 في 1964/4/2)

مادة (65) : كل من توصل الى قيد محرر لسلب عقار مملوك للغير أو ترتيب حق عيني عليه مع علمه بذلك يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين مع عدم الإخلال بأية عقوبة اشد يقضي بها أى قانون آخر .

ويعاقب على الشروع في هذه الجريمة بنصف العقوبة .

مادة (66) : يعاقب على مخالفة أحكام المادتين 63 ، 64 بغرامة لا تقل عن مائة قرش ولا تتجاوز عشرة جنيهات وتتعدد الغرامة بتعدد المخالفات .

المذكرة الإيضاحية

للقانون 142 لسنة 1964

للتسجيل طريقتان : أولاهما التسجيل الشخصي بترتيب دفاتر التسجيل طبقا لأسماء الأشخاص الذين يصدر منهم التصرف ، والثانية هى طريقة التسجيل العيني القائم على ترتيب التسجيل وفقا لمواقع الأعيان بحيث يخصص لكل عقار صحيفة مستقلة في السجل تبين كافة التصرفات التي ترد عليه .

ويعتبر السجل العيني ثورة في نظام الشهر ، إذ يترتب على تطبيقه تغيير جذري في أنظمة التسجيل القائمة ، ومن هنا فإن هذا النظام كان أمنية ينشدها كل مشتغل بالقانون أو بأنظمة التسجيل ، وظلت هذه الأمنية تراودهم مد ستين عاما منذ انعقدت أول لجنة في سنة 1904 لتعديل نظام التسجيل في مصر ، وكانت مذكرات اللجان المتعاقبة تزخر بمزايا هذا النظام مناشدة الحكومات المختلفة قبل الثورة العمل على تطبيقه الى أن قدر له أن يرى النور أخيرا على يد حكومة الثورة بعد هذه الأحقاب الطويلة .وأهم المزايا التي يحققها مشروع قانون السجل العيني الذي وافق عليه المجلس التنفيذي أمس .

تحقيق الأمان التام لكل من يتعامل على العقار وفق البيانات الثابتة بالسجل . إذ أنه بمجرد إثبات البيان في السجل يصبح هذا البيان ممثلا للحقيقة ونقيا من أى عيب عالق بسند الملكية بعد مضى مواعيد الطعن المنصوص عليها في المشروع أو الفصل نهائيا فيما قد يرفع من طعون ذلك أن المشروع يأخذ بمبدأ القوة المطلقة للقيد في السجل العيني . ويمثل هذا المبدأ حجر الزاوية للنظام ومعناه أن كل ما هو مقيد في السجل العيني هو الحقيقة بالنسبة للغير . وبذلك يصبح من يتعامل مع من قيد كمالك للعقار في حماية من كل دعوى غير ظاهرة في السجل مما يقتضي أن يؤشر بالدعاوى التي ترفع ضد البيانات المدرجة في السجل لحماية رافعها من القرينة المطلقة التي تستمد ممن القيد فيه .

حظر التملك بالتقادم – كقاعدة عامة – في مواجهة الحقوق المقيدة بالسجل ، فمن أثبت اسمه في السجل كمالك لعقار يصبح في مأمن تام من أن يفاجأ بادعاء أى مغتصب يزعم أنه تملك العقار بوضع اليد وهو أمر تقتضيه طبيعة القوة المطلقة للقيد في السجل ، ورعاية لوضع اليد في السجل إلا الحقوق المشروعة فعلا ، وحتى لا يستفيد من الشهر الادعاءات المستقرة في ظل القانون القائم ، نص المشروع على طريقة القيد في السجل لأول مرة بالنسبة لمن تملك العقار فعلا بوضع اليد قبل العمل به ، كما نص على فترة انتقال يحترم خلالها وضع يد من لم يتم مدة التقادم ، وكل ذلك على التفصيل الموضح بالمشروع .

تطبيق مبدأ المشروعية في السجل العيني : ومعناه إجراء المراجعة السابقة لكافة السندات التي يجري القيد في السجل بمقتضاها حتى لا يقيد في السجل إلا الحقوق المشروعة فعلا ، وحتى لا يستفيد من الشهر الادعاءات المشكوك فيها ، ويؤدي ذلك حتما الى استقرار الملكية استقرارا تاما وانعدام المنازعات أمام المحاكم في شأنها مما يخفف العبء عن الأهالي وعن المحاكم بشكل ملموس .

يكفل النظام الجديد تبسيط عملية الشهر وسرعتها والتناسق فيها مع وضوح السجلات وسهولة إحاطة المتعاملين بمضمونها ، كذلك يقضي هذا النظام على المساوئ المترتبة على تشابه الأسماء وييسر تحديد وعاء الضريبة العقارية بطريقة سليمة وعادلة .

ضمانا لاستقرار الملكية والحقوق العينية ، نص المشروع على عقوبة جنائية لكل من يتوصل الى قيد محرر في السجل لسلب عقار مملوك لغيره أو ترتيب حق عيني عليه مع علمه بذلك .

وجدير بالذكر أن نظام السجل العيني لن يطبق دفعة واحدة على كافة أنحاء الجمهورية ، بل سيجري تطبيقه تباعا في كل منطقة من المناطق التي يتم مسحها ، فكلما تم مسح منطقة من المناطق مساحة حديثة أمكن تطبيق هذا النظام عليها ، وسوف يراعى قبل إجراء القيد الأول في السجل فحص المستندات فحصا دقيقا ومناقشة أصحاب الحقوق وإجراء النشر اللازم في الصحف والجهات الرسمية وغيرها من وسائل الإعلام وتمكين ذوي الشأن من إبداء اعتراضاتهم أمام لجنة قضائية ن وبذلك لا يقيد في السجل إلا صاحب الحق .

وزير العدل

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975

باللائحة التنفيذية للقانون رقم 142 لسنة 1964

بنظام السجل العيني

(الوقائع المصرية – العدد 189 في 1975/8/16)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري

وعلى القانون رقم 70 لسنة 1964 بشأن رسوم التوثيق والشهر .

وعلى القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى ما ارتآه مجلس الدولة .

قــرر

الباب الأول

في إدارة السجل العيني

مادة (1) : تنشأ في مصلحة الشهر العقاري والتوثيق إدارة تسمى (إدارة السجل العيني) تختص بما يأتي :

إعداد التعليمات اللازمة لتنظيم العمل والنهوض به .

وضع وتنفيذ البرامج الخاصة بتدريب العاملين المنوط بهم تنفيذ نظام السجل العيني .

اتخاذ إجراءات النشر واللصق والإعلام اللازمة لأعمال السجل العيني .

دراسة الصعوبات التي تعترض مكاتب ومأموريات السجل العيني في تنفيذ القانون واتخاذ ما تراه لازما .

دراسة الشكاوى والمنازعات التي تقدم من أصحاب الشأن واتخاذ ما يلزم في شأنها .

مادة (2) : تتولى مكاتب الشهر العقاري ومأمورياته أعمال السجل العيني طبقا للقانون والقرارات المنفذة له وذلك في الأقسام المساحية التي يصدر قرار وزير العدل بسريان نظام السجل العيني عليها ، وتعتبر بالنسبة الى هذه الأعمال مكاتب ومأموريات للسجل العيني .

مادة (3) : تتولى مأموريات السجل العيني فحص الطلبات ومراجعة مشروعات المحررات التي تقدم لها من أصحاب الشأن من الناحية القانونية كما تتولى المكاتب الهندسية الملحقة بها فحص هذه الطلبات من الناحية المساحية ، و تؤشر المأموريات على المشروعات بالصلاحية للقيد متى كانت مستوفاة وتعيدها الى مقدميها في حالة وجود نقص فيها لاستيفائها مع بيان أوده الاستيفاء مرة واحدة .

مادة (4) : الطلبات التي تقدم لمأموريات السجل العيني يجب أن تكون متعلقة بعقارات داخلة في اختصاصها وواقعة في الأقسام المساحية التي صدر قرار وزير العدل بسريان نظام السجل العيني عليها .

مادة (5) : تقوم مكاتب السجل العيني بما يأتي :

إجراء القيد الأول في السجل العيني .

حفظ أصول دفاتر مساحة الملكية ودفاتر الميزانية وخرائط المساحة ومحاضر التحقيق في الطبيعة وجميع الوثائق بالقيد الأول .

حفظ أصول صحائف الوحدات العقارية .

تصوير دفاتر مساحة الملكية ودفاتر الميزانية وصحائف الوحدات العقارية موافاة إدارة محفوظات السجل العيني بصور منها .

إعداد الفهارس الشخصية الهجائية المنصوص عليها في المادتين 130 ، 131 من هذه اللائحة وموافاة إدارة المحفوظات بصورة منها ومن فهرس كل محافظة وملاحقه .

مراجعة المحررات التي تقدم من أصحاب الشأن تمهيدا لقيدها في السجل .

إثبات مضمون المحررات المتعلقة بالعقارات التي تقع في دائرة اختصاصها في صحائف الوحدات العقارية الخاصة بها والتأشير عليها بما يفيد قيدها .

حفظ المحررات التي يتم القيد أو التأشير بمقتضاها في صحائف السجل .

تسليم صورة من صحائف الوحدات العقارية (سندات الملكية) للملاك .

استخراج الشهادات التي يطلبها ذوو الشأن من واقع صحائف الوحدات العقارية .

مادة (6) : إذا كانت العقارات المطلوب تغيير البيانات المتعلقة بها واقعة في دائرة اختصاص مكاتب متعددة وجب إجراء القيد في كل مكتب منها ، ولا يكون للقيد الذي يتم في أحد هذه المكاتب أثره إلا بالنسبة الى العقارات أو أجزاء العقارات التي تقع في دائرة اختصاصه .

مادة (7) : تقوم إدارة محفوظات السجل العيني على حفظ صور دفاتر مساحة الملكية ودفاتر الميزانية والسجلات العينية والفهارس الشخصية (الهجائية) وملاحقتها التي ترسل إليها مكاتب السجل العيني مع إفراد مكان خاص لمحفوظات كل مكتب ، وترتيب هذه المحفوظات وفقا للنظام المقرر لمكاتب السجل العيني .

مادة (8) : لا يجوز للأعضاء الفنيين وسائر العاملين بإدارة ومكاتب ومأموريات السجل العيني مباشرة أى عمل مما يتصل بالسجل العيني يخصهم شخصيا أو من تربطهم به من أصحاب الشأن صلة قرابة أو مصاهرة لغاية الدرجة الرابعة .

مادة (9) : تحدد بقرار من وزير العدل المواعيد التي تقبل خلالها طلبات القيد . ولا يجوز قبول أى طلب قبل بدء الميعاد المذكور أو بعد انقضائه .

مادة (10) : على إدارات مصلحة الشهر العقاري والتوثيق والهيئات المصرية العامة للمساحة كل في حدود اختصاصها المعاونة في تنفيذ قانون السجل العيني والقرارات المنفذة له .

الباب الثاني

في القيد الأول

الفصل الأول

في تحديد الأقسام المساحية والنشر واللصق

مادة (11) : يصدر قرار وزير العدل بتحديد الأقسام المساحية التي يسري عليها نظام السجل العيني وفقا للمادة الثانية من مواد إصدار قانون السجل العيني بعد أخذ رأى كل من الهيئة المصرية العامة للمساحة ومصلحة الشهر العقاري .

وبعد نشر القرار الوزاري المشار إليه في الفقرة السابقة ، ينشر في الوقائع المصرية وفي صحيفة أو أكثر من الصحف اليومية واسعة الانتشار مرة كل أسبوعين ولمدة شهرين إعلان يتضمن ما يأتي :

تاريخ صدور القرار الوزاري ورقمه وتاريخ عدد الوقائع المصرية الذي نشر فيه ورقمه .

الأقسام المساحية التي حدد القرار الوزاري سريان نظام السجل العيني فيها وتاريخ بدء سريان القانون عليها .

بيان بما ورد في المادة 18 من القانون والخاصة بالمحررات التي تتناول نقل حق عيني أو إنشاؤه أو زواله الثابتة التاريخ قبل 24 مارس سنة 1964 تاريخ صدور القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني من غير طريق وجود توقيع أو ختم لإنسان توفى والجهة التي تقدم إليها والرخصة التي منحها القانون لأصحاب الشأن بتخفيض رسوم الشهر بمقدار 50% إذا قد مت هذه المحررات للشهر خلال شهرين من تاريخ صدور القرار الوزاري المشار إليه في المادة الثانية من القانون ، وإلى إمكان إثبات الحقوق التي تضمنتها في صحائف الوحدات العقارية على أساس ما جاء بها .

بيان بما ورد في المادة 19 من القانون والخاصة بأحوال التبادل عللا عقارات بعقود لم تشهر وأحوال وضع اليد على عقارات مفرز بعقود قسمة لم تشهر وجميع الأحوال الأخرى التي لا يكون وضع اليد فيها ثابتا في محررات مشهرة ، وحق أصحاب الشأن في إثبات اتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عيني تبعية على هذه الأعيان في استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة إذا تمت في الميعاد المشار إليه في البند السابق الى إمكان قيد الحقوق في صحائف الوحدات العقارية وفقا لها ، كما يشار الى خفض رسوم الشهر بمقدار 50% إذا ثبت أن وضع اليد كان سابقا على صدور القانون بمدة خمس سنوات على الأقل .

ولإدارة السجل العيني أن تنشر هذا الإعلان بوسائل النشر والإعلام الأخرى.

ويرسل هذا الإعلان الى الوزارات والمصالح والهيئات والمؤسسات العامة ذات الشأن وإلى أمناء وحدات الاتحاد الاشتراكي ورؤساء الجمعيات التعاونية الزراعية ومأموري المراكز والأقسام ورؤساء نقط الشرطة والعمد وأئمة المساجد في الأقسام المساحية التي حددت وذلك لنشره على الجمهور .

مادة (12) : يلصق الإعلام المنصوص عليه في المادة السابقة على أبواب مقار وحدات الاتحاد الاشتراكي والجمعيات التعاونية الزراعية ومراكز وأقسام ونقط الشرطة والعمد ومأموريات الشهر العقاري والتوثيق في كل ناحية من النواحي الإدارية الواقعة في الأقسام المساحية التي حددت وعلى لوحة الإعلانات بالمحاكم الواقع في دوائر اختصاصها الأقسام المساحية المذكورة .

ويظل هذا الإعلان ملصقا الى نهاية الشهرين المنصوص عليهما في المادة السابقة ويتولى رجال الإدارة مراقبة ذلك والمحافظة عليه وإخطار مأمورية الشهر العقاري والتوثيق بأى تلف أو عبث به للصق إعلان آخر .

مادة (13) : قبل البدء في الأعمال المساحية بمدة لا تقل عن شهر وحتى انتهاء هذه الأعمال في كل قسم مساحي ينشر بالطرية المنصوص عليها في المادة 11 إعلان يتضمن ما يلي :

الأقسام المساحية التي حددت ليسري عليها نظام السجل العيني .

تنبيه أصحاب الشأن من ملاك وأصحاب حقوق عينية الى ميعاد سريان القانون الأقسام المساحية المذكورة .

وضع ترتيب زمني للعمل في المناطق التي تشملها الأقسام المساحية وتحديد الوقت الذي تبدأ فيه أعمال المساحة وفحص المستندات في كل منطقة .

دعوى أصحاب الشأن الى الحضور في المواعيد والأماكن المحددة للإرشاد عن أملاكهم والحقوق الأخرى وتقديم ما لديهم من مستندات تؤيد حقوقهم ، وتنبههم الى حقهم في الاعتراض على نتيجة التسوية التي ستتم بمعرفة الجهة المختصة عن طريق شكوى تقدم الى اللجنة المنصوص عليها في المادة 64 من هذه اللائحة .

تنبيه واضعي اليد على الوحدات العقارية أيا كان سبب وضع يدهم الى ما أوجبه القانون عليهم من تمكين الموظفين المنوط بهم عملية المساحة من القيام بعملية التحديد وإلى أن علامات التحديد مملوكة للدولة وأنها إذا فقدت أو تلفت أو تغير مكانها فإن مصروفات إعادة وضعها تقع على عاتق من ثبتت مسئوليته وإلا حصلت من واضعي اليد والملاك الذين وضعت العلامات لتحديد وحداتهم وذلك بالتضامن فيما بينهم بالطرق الإدارية .

ويرسل هذا الإعلان الى الجهات المنصوص عليها في المادة 11 كما يجري لصقه على النحو المبين في المادة 12 ويبقى اللصق قائما حتى انتهاء الأعمال المساحية .

مادة (14) : عند حلول ميعاد سريان القانون في الأقسام المساحية ينشر عن البيانات الخاصة بالوحدات العقارية الكائنة بالقسم المساحي لاطلاع أصحاب الشأن عليها .

وتعد لهذا الغرض خرائط تفصيلية عن مساحة الملكية مبين بها جميع الوحدات العقارية وما بها وما عليها من حقوق عينية تبعية أو تكاليف .

وتودع صور من الخرائط والكشوف في مكاتب ومأموريات السجل العيني الواقع في دائرتها القسم المساحي ويرفق بها بيان يتضمن :

تاريخ سريان القانون على الأقسام المساحية .

دعوى أصحاب الشأن الى الاطلاع على البيانات المتعلقة بالوحدات العقارية في الأماكن الموجودة بها .

تنبيه أصحاب الشأن الى حقهم في الطعن على الإجراءات والقرارات التي اتخذت وذلك أمام اللجنة القضائية المنصوص عليها في المادة 21 من القانون والتي تختص دون غيرها بالنظر في جميع الدعاوى والطلبات التي ترفع خلال السنة الأولى بعد العمل بالقانون في القسم المساحي لإجراء تغيير في بيانات السجل العيني وإلى أن جدول الدعاوى والطلبات سيقفل بعد انتهاء السنة وأنه يجوز لوزير العدل مد المدة لسنة أخرى .

تنبيه أصحاب الشأن الى أن السجل العيني له قوة إثبات بالنسبة للبيانات الواردة به وإلى أنه لا يجوز التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت به وأنه لا يقبل إثبات أصل الملكية أو الحق العيني سوى صحيفة الوحدة العقارية أو الشهادات المستخرجة من السجل العيني.

وينشر هذا البيان بالطريقة المبينة في المادة 11 ويرسل الى الجهات المنصوص عليها فيها كما يجري لصقه على النحو المبين بالمادة 12 .

مادة (15) : عند حلول سريان القانون في الأقسام المساحية يرسل إخطار بكتاب مسجل بعلم وصول الى أصحاب الشأن الواردة أسماؤهم في كل صحيفة من صحائف الوحدات العقارية بيان ما أثبت بأسمائهم في هذه الصحائف من حقوق وما يقع على هذه الوحدات العقارية من حقوق عينية وتكاليف مع تنبيههم الى حقهم في الطعن على هذه البيانات على النحو المبين بالمادة السابقة .

الفصل الثاني

في العقود العرفية واستمارات التسوية

مادة (16) : تقدم طلبات شهر المحررات المنصوص عليها في المادة 18 من قانون السجل العيني والثابتة التاريخ قبل صدور القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني الى مأموريات الشهر العقاري المختصة ومعها المستندات المنصوص عليها في المادة 23 من قانون الشهر العقاري .

مادة (17) : ترسل المأمورية صور الطلبات المشار إليها في المادة السابقة والمستندات المتعلقة بها الى الجهة القائمة على إعداد السجل العيني في القسم المساحي بمجرد تقديمها لبحثها من الناحيتين المساحية والقانونية ثم تعاد الأوراق الى المأمورية مؤشرا عليها بنتيجة البحث .

مادة (18) : إذا أسفر البحث عن صلاحية المحرر للشهر أشرت المأمورية على الطلب بالقبول كما تؤشر على مشروع المحرر بصلاحيته للشهر ثم يجري توثيقه أو التصديق على التوقيعات فيه بعد سداد الرسم المستحق طبقا للمادة 18 من قانون السجل العيني .

وبعد شهر المحرر يوافى مكتب الشهر العقاري المختص الجهة القائمة على إعداد للسجل العيني بصورة من المحرر لإدراجه بمسودة دفتر مساحة الملكية واعتماده عند إجراء القيد الأول في السجل .

وفي حالة عدم شهر المحرر يقيد الحق الثابت به باسم المالك دون التصرف إليه بهذا المحرر .

مادة (19) : إذا قدمت طلبات للشهر بعد مضى الميعاد المشار إليه في المادة 18 من قانون السجل العيني وحتى بدء سريان القانون على القسم المساحي فيسري عليها حكم المادتين السابقتين عدا الرسوم فتدفع كاملة .

مادة (20) : إذا قدمت استمارة التسوية المنصوص عليها في المادة 19 من قانون السجل العيني في ميعاد الشهرين المنصوص عليها في المادة 18 منه وجب على الجهة القائمة على إعداد السجل العيني في القسم المساحي :

التحقق من توافر الشروط التي يتطلبها القانون والقرار الوزاري الصادر ببيان كيفية تحرير الاستمارة .

بحث أصل الحقوق المدرجة بالاستمارة وتحديد العقارات الموضحة بها مساحيا .

التحقق من وضع اليد ومدته .

بحث الحقوق العينية التبعية والتكاليف المحملة بها العقارات محل الاستمارة من واقع المراجع (السجلات) والتحقق من أنها أدرجت جميعها بالاستمارة وأن أصحابها وافقوا على التسوية .

مادة (21) : تثبت الجهة القائمة على إعداد السجل في محضر ما قامت به من بحث وما أجرته من معاينات في الطبيعة وأقوال أصحاب الشأن والجيران ورجال السلطة العامة ويوقع عليه ممن سئل ومن العاملين المختصين .

مادة (22) : إذا تحققت الجهة القائمة على إعداد السجل من توافر الشروط الشكلية والموضوعية وسددت الرسوم المستحقة طبقا للفئة التي تحددها هذه الجهة وتم التصديق على توقيعات ذوي الشأن جميعا قامت استمارات التسوية مقام المحررات المشهرة في إثبات الحقوق بصحائف الوحدات العقارية وفقا لما جاء بها .

الباب الثالث

في إعداد الخرائط والدفاتر وحصر الوحدات العقارية

الفصل الأول

في الأراضي الزراعية

مادة (23) : تعد خرائط ودفاتر مساحة الملكية وفقا للقواعد الموضحة بالمواد التالية .

مادة (24) : تقوم الهيئة المصرية العامة للمساحة بإعداد خرائط مساحة الملكية واعتمادها وفقا للأصول الفنية ويحدد مقياس الرسم اللازم للخرائط الأصلية بقرار من الهيئة .

كما تقوم الهيئة المذكورة بإعداد مسودة دفتر مساحة الملكية ودفتر الميزانية وإخطار ذوي الشأن بنتيجة التسوية الواردة في دفتر مساحة الملكية على النموذج المعد لذلك ، وتتولى مراجعة هذا الدفتر واعتماده لجنة تشكل من عضوين قانونيين بمصلحة الشهر العقاري وعضو مساحي من هيئة المساحة ، ويتم اعتماده بعد ذلك من الهيئة .

مادة (25) : تقوم هيئة المساحة بوضع شبكة العلامات ورصد هذه العلامات و) إسقاطها على الخرائط وفقا للتعليمات الموضوعة لهذا الغرض .

مادة (26) : عمليات تحديد الوحدات العقارية ورفع حدودها هى والتفاصيل الطبوغرافية ورسم هذه الحدود على الخرائط الأصلية و تحبيرها قم ترقيم الوحدات العقارية واستخراج مسطحها يراعى بشأنها الأحكام الواردة فيما بعد .

مادة (27) : تحدد الوحدة العقارية حسب التعريف الوارد في القانون بعلامات في الطبيعة لفصلها عن الوحدات الملاصقة لها .

ويقوم بعملية التحديد المذكورة ووضع العلامات أو خلعها أو نقلها العاملون الفنيون التابعون للهيئة المصرية العامة للمساحة دون غيرهم .

مادة (28) : يجب أن تشمل كروكيات الحقل (الغيط) المقاسات اللازمة لتحقيق الأغراض الآتية :

تعيين حدود الوحدات العقارية وربطها بالنسبة الى شبكة العلامات الثابتة بما يمكن من إيجاد مواقع علامات الوحدات العقارية على الطبيعة كلما تطلب الأمر ذلك .

رسم الوحدات على الخرائط الأصلية (تحشية الخرائط) .

استخراج مسطحات الوحدات .

مادة (29) : يبين على الخرائط الأصلية مواقع العلامات الثابتة والتفاصيل الطبوغرافية والوحدات العقارية ، كما يبين عليها أو على صورة منها جميع التغييرات التي تطرأ على حدود الوحدات العقارية .

مادة (30) : يجب أن تزود فرق المساحة بالغيط بالمستندات والمراجع الآتية للاسترشاد بها في أعمال إعداد خرائط مساحة الملكية ودفاترها :

مجموعة كاملة من خرائط المساحة السابقة مبين عليها علامات تحديد الحياض وحدود اللوحات التي ستتخذ أساسا لمساحة الملكية .

مجموعة أخرى من الخرائط المذكورة ملون عليها العقارات موضوع المحررات التي تم شهرها (تسجيل ، قيد ، تأشير هامشي) .

ملخص مختصر عن بيانات المحررات المذكورة في الفقرة السابقة رقم القطعة ، المسطح ، الحدود وأطوالها ، اسم الحوض ورقمه ، اسم القرية (الناحية) والمركز ، أطراف المحرر ، رقم وتاريخ الشهر ، بيانات أصل الملكية إن وجدت ، نوع المحرر .

صور من الخرائط والاستمارات الخاصة بالمنافع العامة بجميع أنواعها .

مجموعة من خرائط المساحة السابقة مبين عليها الأملاك الخاص للدولة وكشف بهذه الأملاك بعد اعتمادها من المحافظة .

كشف التكليف ويستخرج من واقع دفاتر المكلفات .

بيان عن مواقع علامات المناسيب (الروبيرات) بالقرية (الناحية) مبين به أرقاها ومقاساتها .

كشف بأسماء العزب المعتمدة من وزارة الداخلية ويستخرج من المحافظة .

كشف بأسماء الأحواض وأرقامها ومسطحاتها بالمطابقة لما ورد بالدفاتر السابقة للمساحة .

مادة (31) : الأحواض أو أقسامها هى أصغر الوحدات المالية الثابتة التي بنى عليها نظام السجلات العينية في الأراضي الزراعية ويقابلها الكتل (البلوكات) أو أقسامها في أراضي المدن .

مادة (32) : يكون الأصل في تسمية الأحواض وترقيمها وتعيين حدودها ومسطحاتها بما ورد في خرائط المساحة السابقة ودفاترها وبالأبعاد التي تحويها الخرائط والاستمارات والكروكيات التي اعتمدتها لجان الضرائب العقارية .

مادة (33) : تحدد المنافع العامة حسب حالتها في الطبيعة ووفقا للمستندات والخرائط المتعلقة بها .

مادة (34) : تحدد المنافع العامة التي بطل استعمالها دون أن تقرر الجهة المشرفة عليها الاستغناء عنها وفقا للمستندات والخرائط المتعلقة بها .

مادة (35) : توضع علامات تحديد الوحدات على رؤوسها أو على نقط تحويل الاتجاهات وإذا كان الحد منحنيا فتوضع علامة على كل من بداية ونهاية الانحناء ، كما توضع علامة أو أكثر في الوسط حسب الحاجة .

ويجب في جميع الحالات رفع الكسرات الظاهرة التي يمكن رسمها والتي لا يتطلب الأمر وضع علامات عليها .

مادة (36) : يراعى بشأن الوحدات العقارية المتاخمة للمنافع العامة أن توضع علامات تحديدها على خط تحديد المنفعة .

مادة (37) : الحوائط والأسوار الثابتة المقامة على حدود الوحدات العقارية تعتبر حدودا لهذه الوحدات ولا توضع عليها علامات في الطبيعة وذلك بعد التحقق من أنها مقامة على الحدود الصحيحة .

مادة (38) : تستعمل في رفع الوحدات العقارية والتفاصيل الطبوغرافية رسومات تقريبية (كروكيات) غيط ويخصص دفتر أو أكثر لكل حوض ويراعى تحبير جميع البيانات والرسوم الموضحة بهذه الرسومات (الكروكيات) .

مادة (39) : يجب أن يبين على كروكي الغيط مواقع العلامات الثابتة وكذلك مواقع علامات تحديد الوحدات العقارية .

مادة (40) : عند تحديد الوحدات العقارية يحرر محضر تثبت فيه الأعمال التي تمت وأسماء الملاك أو ممثليهم والملاك المجاورين ورجال السلطة العامة الذين حضروا عملية التحديد مع التوقيع منهم على المحضر .

مادة (41) : أثناء عملية تحديد الوحدات العقارية تعمل كروكيات يبين عليها في داخل كل وحدة اسم صاحب التكليف ورقم المكلفة واسم المالك وطريق كسب الملكية وبيان المستندات المؤيدة .

مادة (42) : في حالة الخرف بين موقع القطعة بحسب الوارد في المستندات وبين موقع القطعة الموضوع اليد عليها ترفع القطعة على أساس وضع اليد ويمكن التجاوز عن الاختلافات الطفيفة في المسطح والحدود والأطوال بين وضع اليد وبين ما ورد في المستندات واحترام وضع اليد متى كان ثابتا وحدوده ثابتة لا نزاع عليها .

مادة (43) : تربط علامات تحديد الوحدات العقارية على العلامات الثابتة مع تمييزها على الكروكي وذلك برسم علامات الوحدات داخل دائرة والعلامات الثابتة داخل دائرتين على أن يشمل الكروكي أرقان العلامات الثابتة بجوارها .

(مادة (44) : تدون أبعاد الوحدات العقارية التي تؤخذ مقاساتها من واقع الخرائط الأصلية على الكروكي الخاص بها بلون خاص يميزه عن البعاد المأخوذة من الطبيعة .

مادة (45) : يجب رفع جميع التفاصيل من الطبيعة وبيانها على الكروكيات طبقا للإشارات الاصطلاحية المتبعة في تجهيز الخرائط مع بيان الأشجار والنخيل ونوع الأرض وما إذا كانت زراعية أو رملية أو حجرية أو كانت مستنقعا أو تلالا أو غير ذلك .

مادة (46) : ترعى القواعد الآتية في تحبير الخرائط الأصلية :

ترسم حدود الوحدات العقارية بخطوط كاملة والتفاصيل الأخرى الداخلية بخطوط مجزأة .

عند اشتراط حدين أو أكثر من حدود الوحدات المالية (وهى الأحواض والقرى والمراكز والمحافظات) في موقع واحد فيرسم حد الوحدة المالية الأكبر حسب الإشارات الاصطلاحية المتبعة .

مادة (47) : ترسم الوحدة العقارية في لوحة (واحدة) ويمكن الانتفاع بهامش اللوحة لهذا الغرض إلا إذا كانت الوحدة العقارية كبيرة بحيث لا يمكن رسمها في لوحة واحدة ففي هذه الحالة ترسم الوحدة في لوحتين أو أكثر على حسب الأحوال ويرسم الحد الفاصل بين اللوحات بالمداد الأزرق وتعطى الوحدة رقما واحدا يكتب بالمداد الأسود في اللوحة الواقع بها الجزء الأكبر وبالمداد الأزرق في اللوحات الواقع بها باقي الأجزاء .

مادة (48) : الأحواض التي تقرر فصلها من قرية وإضافتها الى قرية أخرى تعطى الأرقام التالية لآخر رقم حوض في القرية التي أضيف إليها ولا يدخل أى تعديل على أرقا م أحواض القرية التي تقرر فصلها منها ، ويتبع ذلك أيضا بالنسبة الى الأراضي الواقعة خارج الزمان التي يتقرر ضمها الى زمام قرية أخرى .

مادة (49) : ترقم الوحدات العقارية الكائنة بكل حوض أو قسم حوض بأرقام مسلسلة تبدأ برقم واحد ويبدأ الترقيم من الغرب الى الشرق بالوحدة العقارية الواقعة في الشمال الغربي ويعطى لكل وحدة عقارية رقم خاص سواء وقعت في خريطة واحدة أو أكثر .

مادة (50) : يستخرج قبل البدء مباشرة في إعداد دفاتر مساح الملكية ما يأتي :

أولا : صورة من واقع دفاتر المكلفات بالمحافظة شاملة آخر حالة عن المسطحات المدرجة بأسماء الممولين وأصحاب التكليف والجرن وسكن القرية وحرم السكن ومنافع الأهالي ومنافع السكن وأملاك الدولة الخاصة والمنافع العامة .

ثانيا : كشف من واقع الدفاتر المحفوظة بالمحافظة يشمل المسطحات المدرجة بكل نوع من الأنواع الآتية قطعة قطعة وحوضا حوضا :

أملاك الدولة الخاصة .

المنافع العامة المدرجة ضمن حياض القرية .

الأطيان المرفوعة ضرائبها أو المربوطة بضرائب مؤقتة .

مادة (51) : يجهز دفتر مساحة الملكية طبقا للنموذج المعد لذلك على أن يشمل البيانات الآتية :

- اسم الحوض ورقمه .
- رقم اللوحة ومقياسها .
- اسم القرية والمركز والمحافظة .
- رقم الوحدة العقارية ومسحطها ونوع الأطيان .
- الضرائب وأنواعها .
- أسماء أصحاب التكاليف وأسماء الملاك وأسماء الممولين .
- سبب التملك ومستنداته والقيود على الملكية ومستنداتها .
- أنصبة الشركاء .
- الحقوق التبعية والتكاليف والارتفافات .
- الملاحظات .

مادة (52) : ترتب ترتيبا هجائيا أسماء أصحاب التكاليف المدونة بالمكلفات مع بيان المساحة المثبتة لكل منهم في كل حوض على حدة ويدخل ضمن هذا الترتيب الهجائي أسماء من تثبت لهم من غير هؤلاء ملكية وحدة عقارية أو أكثر .

مادة (53) : تزود فرق المساحة المكلفة بإعداد دفاتر مساحة الملكية بالحقل بالمستندات الموضحة بالمادة 30 من هذه اللائحة وبالأوراق الآتية :

كشف بأملاك الدولة الخاصة .

بيان الأطيان المرفوعة ضرائبها أو المربوطة بضرائب مؤقتة .

بيان بالأحواض أو أجزائها التي فصلت أو أضيفت الى القرية .

بيان عن المسطحات التي أضيفت الى الأجران من أملاك الدول الخاصة والقرارات المتعلقة بذلك .

خرائط القرية .

كروكيات الرفع .

الكشف الهجائي المبين بالمادة السابقة .

ماد (54) : تفحص الملكية والحقوق العينية على الوحدات العقارية في القرية حوضا حوضا بعد إخطار ذوي الشأن ويتم الفحص بتطبيق المستندات المثبتة للحقوق المذكورة على الطبيعة إذا استدعى الحال مع الرجوع الى خرائط الملكية وما ورد بالمكلفة وما أثبت بكروكيات الرفع ثم تدون أسماء الملاك والمنتفعين بالحقوق في دفتر مساحة الملكية .

مادة (55) : يذكر في خانة أسماء الملاك اسم مالك الوحدة العقارية حسب نتيجة التحقيق الذي عمل في الطبيعة والمؤيدة بالمستندات الناقلة للملكية أو الناسخة لها .

مادة (56) : يجب بالنسبة للمكلفات المشتركة بين عدة أشخاص تخصيص حصة كل شريك وإدراجها باسمه على الشيوع مع باقي الشركاء استنادا الى المستندات المقدمة وموافقة الشركاء كتابة في محضر يحرر لهذا الغرض .

مادة (57) : في حالة وجود زيادة أو عجز في مساحة الوحدات العقارية المملوكة لشركاء على الشيوع توزيع الزيادة أو العجز عليهم بنسبة نصيب كل منهم

مادة (58) : تحفظ الخرائط الأصلية بعد اعتماد دفاتر مساحة الملكية المتعلقة بها بمديرية المساحة المختصة وتستعمل الخريطة المطبوعة كأصل في الأعمال المتعلقة بالسجل العيني .

مادة (59) : تقيد في خانة الارتفاقات وملحقات الوحدة العقارية الاتفاقات المقررة للوحدة العقارية أو عليهم التي تم شهرها والمستندات المؤيدة لذلك ، كما تقيد في هذه الخانة الملحقات كالعزب وآلات الرى .

مادة (60) : يجهز دفتر ميزانية القرية طبقا للنموذج المعد لذلك على أن يشمل البيانات الآتية :

أسماء الملاك مرتبة ترتيبا هجائيا .

أرقام مسحطات الوحدات العقارية التي يملكها كل مالك أو المسطحات الشائعة في هذه الوحدات حوضا حوضا .

الضرائب المفروضة على المالك بأنواعها .

مقدار الزيادة أو العجز بين المسطحات المقيدة باسم المالك في المكلفات وما أثبت باسمه في عملية مساحة الملكية .

ويعول في إعداد دفتر الميزانية على ما أثبت بدفترى الفهرس والمساحة .

ويراعى الترتيب التصاعدي في أرقام الأحواض والوحدات العقارية .

مادة (61) : يذكر في خانة رقم المكلفة الرقم المعطى لصاحب التكليف طبقا لمكلفات المحافظة وإذا كان المالك قد أدرج اسمه بدفتر مساحة الملكية نتيجة لتنفيذ محرر لم يسبق تنفيذه بالمكلفات ففي هذه الحالة يذكر رقم المكلفة الذي نقل منه المسطح موضع هذا المحرر .

مادة (62) : يدون في خانة الملاحظات سبب العجز بين أصل التكاليف وبين ما أثبتته عملية مساحة الملكية خصوصا في أحوال العجز المتداخل بسكن القرية وأكل النهر وكذلك يبين بهذه الخانة ما ضم الى الملكية أو استنزل منها بناء على سبب من أسباب نقل الملكية .

مادة (63) : يخطر كل من الملاك وأصحاب الحقوق على نموذج خاص ببيان ما أثبت بأسمائهم بدفاتر مساحة الملكية مع التنبيه الى حقهم في الاعتراض على نتيجة التسوية خلال خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ وصول الإخطار أو تسليمه وذلك بشكوى تقدم الى مكتب الشهر العقاري ليقوم بإحالتها الى اللجنة المنصوص عليها في المادة التالية لفحصها .

مادة (64) : تنشأ بقرار من وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق لجنة تسمى لجنة فحص الاعتراضات على تسوية دفتر مساحة الملكية وتشكل من عضوين قانونيين وعضو هندسي ترشحه هيئة المساحة .

وتحقق اللجنة الشكاوى وتجرى المعاينات المطلوبة وتحرر محضرا بنتيجة التحقيق ثم تصدر قرارها إما بإبقاء الحالة على ما هى عليه وإما بالتصحيح الواجب إجراؤه مع إخطار صحاب الشأن بذلك .

وعلى هذه اللجنة أن يتم عملها قبل الميعاد المحدد لبدء سريان نظام السجل العيني في القسم المساحي المشكلة فيها بوقت كاف .

أما الشكاوى التي لا يبت فيها فلأصحاب الشأن الالتجاء بشأنها الى اللجنة القضائية المنصوص عليها في المادة 21 من القانون .

وينفذ قرار اللجنة على الخرائط وفي دفتر مساحة الملكية .

مادة (65) : لا يجوز أن يشترك في عضوية اللجنة المنصوص عليها في المادة السابقة من سبق له العمل في مسودة دفتر مساحة الملكية ، كما لا يجوز أن يشترك في عضوية اللجنة المنصوص عليها في المادة 24 من هذه اللائحة من سبق له العمل في مسودة د فتر مساحة الملكية أو في عضوية اللجنة المنصوص عليها في المادة السابقة .

الفصل الثاني

في المدن

مادة (66) : تتكون المدنية من قسم مساحي (مجموعة) أو أكثر يصدر بتحديده قرار من وزير العدل .

وتتكون المجموعة من كتلة (بلوك) أو عدة كتل .

والكتلة عبارة عن وحدة أو عدة وحدات بنائية متتاخمة يحيط بها في جميع الجهات منافذ عامة أو وحدات زراعية أو خارج الزمام .

والوحدة العقارية تتحد وفق التعريف الوارد في القانون .

وتعتبر المنافذ العامة الواقعة ضمن المجموعة وحدات عقارية مستقلة .

مادة (67) : تعد خريطة أو أكثر لكل مجموعة من مجموعات المدينة يتكون منها مجموعة خرائط المدينة .

مادة (68) : يطبق نظام المدن على سكن البلاد التي يصدر في شأنها قرارات وزارية ويكتفي في سكن البلاد الأخرى بتقسيمها الى مجموعات وكتل دون رفع الوحدات العقارية القواعد بداخل هذه الكتل .

مادة (69) : يزود العاملون المكلفون باعتماد خرائط المدينة بالأوراق الآتية فضلا عما يقدمه لهم ذوو الشأن من مستندات وخرائط :

صورة المرسوم أو القرار الجمهوري الصادر بتعيين نطاق المباني الخاضعة للضريبة على العقارات المبنية في المدنية إن وجد وخريطة مبين عليها هذه الحدود .

بيان مشفوع برسم عن حدود مراكز وأقسام الشرطة والشياخات إن وجدت .

ج) صورة من دفتر جرد وتقدير الضريبة على العقارات المبنية .

د) ملخصات عن المحررات المشهرة .

هـ) تراخيص شخصية صادرة من الهيئة المصرية العامة للمساحة للعاملين المكلفين بعملية الرفع تخولهم دخول الوحدات العقارية .

مادة (70) : يستخدم في عملية الرفع في المدن نوعان من الكروكيات الأولى كروكي التحديد والثاني كروكي الرفع .

مادة (71) : يخصص كروكي التحديد لبيان أطوال الوحدات العقارية والمقاسات اللازمة لاستخراج مسطحاتها فضلا عن بيان أسماء الملاك وأصحاب الحقوق والمستندات المؤيدة لذلك ووصف موجز للوحدات العقارية وحدودها.

مادة (72) : يخصص كروكي الرفع لبيان المقاسات اللازمة لرسم الوحدات العقارية .

مادة (73) : تحدد فواصل الوحدات العقارية في المدن باستعمال علامات مساحية .

مادة (74) : ترسم التفاصيل الداخلية للقطع التي تشملها الوحدة العقارية بخطوط مجزأة .

مادة (75) : تعتبر ملكية الحائط الفاصل بين وحدتين عقاريتين متاخمتين مشتركة في الحالات الآتية :

إذا كانت مستندات الملكية قاطعة في ذلك .

إذا اتفق ذوو الشأن على ذلك كتابة .

إذا اتضح ذلك في حالة البناء في الطبيعة .

مادة (76) : تحدد الوحدات العقارية في المدن طبقا للمادة 17 من هذه اللائحة .

مادة (77) : إذا تعارض مستند الأرض الفضاء مع عرض المنافذ العامة المتاخمة لها يعول على عرض المنفذ العام المعتمد أو الصادر في شأنه مرسوم أو قرار جمهوري .

مادة (78) : الوحدات العقارية المبنية والمسورة التي قع جزء من بنائها أو سورها على المنافع العامة يرسم هذا الجزء على الخرائط بخطوط مجزأة داخل المنطقة المحددة للمنفعة العامة .

مادة (79) : ترقم الكتل بكل مجموعة بأرقام مسلسلة وترقم الوحدات العقارية في كل كتلة منها بأرقام مسلسلة أيضا .

مادة (80) : تثبت أرقام التنظيم وأرقام دفتر الجرد الخاص بالضريبة على العقارات المبينة المتعلقة لكل وحدة عقارية في دفاتر المساحة كبيان وصفي .

مادة (81) : يكون لكل مجموعة من المدينة دفتر مساحة طبقا للنموذج المعد لذلك يشمل :

رقم الوحدة .

المسطح (ديسمتر مربع) .

قيمة الضريبة على العقارات المبينة .

رقم الجرد .

رقم التنظيم .

اسم الشارع .

وصف الوحدة والغرض المستعملة فيه .

رقم المكلفة وسنتها .

اسم صاحب التكليف .

اسم المالك .

سبب التملك .

أنصبة الشركاء من الملاك .

سندات التملك والقيود الواردة على الملكية .

الحقوق العينية .

الارتفاقات .

ملاحظات .

مادة (82) : يسري فيما يتعلق بإخطار الملاك وأصحاب الحقوق بما أثبت بأسمائهم في دفاتر مساحة الملكية وطريقة الاعتراض على ذلك أحكام المادتين 63 ، 64 من هذه اللائحة .

الباب الرابع

في إجراءات القيد على وجه العموم

الفصل الأول

طلبات القيد في السجل العيني

مادة (83) : تقدم طلبات القيد من ثلاث نسخ متطابقة الى مأمورية السجل العيني التي يقع العقار في دائرة اختصاصها ويجب أن يكون موقعا عليها من المتصرف أو المتصرف إليه في العقود والإشهادات أو ممن يكون المحرر لصالحه في غير ذلك من المحررات كأوراق الإجراءات وصحف الدعاوى والأحكام .

مادة (84) : يجب على من يتسلم الطلب بالمأمورية أن يعطى لمن قدمه إيصالا مبينا فيه رقم قيده في دفتر أسبقية الطلبات وتاريخه والمستندات المرفقة به .

مادة (85) : يجب أن يشتمل طلب القيد فضلا عما يتطلبه القانون في أحوال على ما يأتي :

اسم كل طرف ولقبه وسنه وجنسيته ومحل إقامته وديانته واسم أبيه وجده لأبيه .

صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم .

رقم الوحدة العقارية ومساحة وحدود القدر موضوع الطلب مع بيان اسم الحوض ورقمه واسم القرية واسم المركز فإن كانت الوحدة من الوحدات البنائية وجب ذكر الكتلة والمجموعة والمدينة الكائنة بها والقسم والشارع والحارة والرقم إن وجد .

موضوع المحرر والمراد قيده وبيان المقابل أو مقدار الدين إن وجد .

أصل حق الملكية أو الحق العيني محل التصرف وذلك في العقود والإشهادات ، وكذلك أحكام صحة التعاقد والقسمة وتثبيت الملكية إذا بنيت على الإقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته وأحكام توثيق الصلح وإثبات ما اتفق عليه الخصوم في محضر الجلسة وأوامر الاختصاص

بيان الحقوق العينية العقارية الأصلية والتبعية المقررة على الوحدة العقارية

ويجب أن يرفق بالطلب مشروع المحرر المراد قيده وصحيفة الوحدة العقارية أو شهادة القيود الواردة في السجل عن الوحدة العقارية محل الطلب مرفقا بهما شهادة بمطابقتهما للسجل العيني وكذلك المستندات المؤيدة للبيانات المذكورة في البند 2 .

مادة (86) : يجب أن يشتمل الطلب الخاص بقيد حق الإرث والوصية الواجبة على اسم المورث ولقبه واسم أبيه وجده لأبيه وديانته وجنسيته ومحل إقامته وتاريخ ومحل الوفاة وأسماء الورثة وألقابهم وأسماء آبائهم وأجدادهم لآبائهم وسنهم وديانتهم وجنسياتهم ومحال إقامتهم والبيانات المتعلقة بالعقار المتروكة عن المورث والحقوق العينية المقررة عليها وأصل ملكية المورق وذلك وفقا لما هو موضح بالفقرات 3 ، 5 ، 6 من المادة السابقة ، يجب أن يرفق بهذا الطلب الإشهاد الشرعي أو الحكم المثبت لحق الإرث والوصية الواجبة .

مادة (87) : تدون الطلبات حسب تواريخ وساعات تقديمها بدفتر يعد لذلك بالمأمورية وبرقم الطلبات بأرقام متتابعة ويبين في هذا الدفتر مراحل العمل في كل طلب .

مادة (88) : إذا لم يكن من شأن الطالب إجراء تغيير في البيانات المساحية للوحدة العقارية محل الطلب وكان مستوفيا للبيانات المقررة أشرت المأمورية على مشروع المحرر الصلاحية للقيد في السجل .

أما إذا كان من شأن الطلب إجراء تغيير في البيانات المساحية للوحدة العقارية فعلى المكتب الهندسي مراجعته من الناحية المساحية ومعاينة العقار على الطبيعة وإجراء التغيير المطلب وما يتبع ذلك من تطبيق مستندات التملك وتحديد العقار بوضع علامات عند الاقتضاء وموافاة المأمورية كتابة بما انتهى إليه في هذا الشأن ، ثم تقوم المأمورية بالتأشير على مشروع المحرر بالصلاحية للقيد في السجل العيني متى استوفى الطلب البيانات والمستندات المقررة .

مادة (89) : على الطالب أن يتقدم لتسلم مشروع المحرر خلال ثلاثة أيام من تاريخ التأشير عليه وإلا قامت المأمورية بإرساله في موطنه المبين في الطلب بكتاب موصى عليه بعلم الوصول .

ويرسل مشروع المحرر الى مقدمه فور التأشير عليه إذا طلب ذلك كتابة .

مادة (90) : عند اختلاف الرأى بين المكاتب الهندسية والمأمورية يرفع الأمر الى إدارة السجل العيني لاتخاذ اللازم نحو حسمه .

مادة (91) : على مقدم الطلب إخطار مأمورية السجل إذا غير موطنه المبين في الطلب وإلا اعتبرت الإخطارات المرسلة إليه في موطنه المذكور كأنها سلمت إليه .

مادة (93) : تزود كل مأمورية بنسخ من الخرائط التي أعدت بمناسبة القيد الأول بالسجل والخاصة بكل قرية أو مدينة واقعة في دائرة اختصاصها ويبين على هذه الخرائط العقارات التي قيدت في شأنها محررات بعد القيد الأول وكذلك العقارات التي قدمت عنها طلبات ولم يتم قيد المحررات المتعلقة بها .

مادة (94) : تؤشر كل من المأمورية والمكتب الهندسي على الخرائط بأرقام وسنوات طلبات القيد في الجزء الذي يتعلق به الطلب وبعد إتمام القيد يؤشر في الخرائط برقم قيد المحرر في دفتر العرائض والسنة التي تم فيها .

ويستعمل في هذين النوعين من التأشير مدادان مختلفات اللون .

مادة (95) : إذا قدم للمأمورية أكثر من طلب متعارض في شأن عقار واحد ف يتبع في شأنها أحكام المادة 50 وما بعدها من قانون السجل العيني .

ويخصص بالمأمورية دفتر لبيان الطلبات المتعارضة مع بيان واف للخطوات التي اتخذت بشأنها .

مادة (96) : تعد لكل وحدة عقارية يقدم بشأنها طلب لمأمورية السجل العيني طبقا للمادة 82 من هذه اللائحة استمارة تغيير تتضمن البيانات الآتية حسب المدون في السجل العيني .

رقم الوحدة وموقعها ومسطحها ورسم تقريبي (كرومي) يوضح شكلها .

بيان مفصل عن ملكيتها وما يرد عليها من قيود قانونية أو اتفاقية .

الحقوق العينية العقارية الأصلية والتبعية المقررة للوحدة وعليها .

جدول يوضح ما قد يطرأ مستقبلا على الوحدة من تصرفات تشملها بالكامل أو تشمل جزءا على الشيوع فيها بناء على الطلبات التي تقدم بشأنها .

جدول يوضح ما آلت إليه الوحدة بسبب تجزئتها بمناسبة الطلبات التي تقدم بشأنها .

جدول يبين كل ما يطرأ على الوحدة من تغييرات بسبب البناء والهدم نتيجة معاينة العقار في الطبيعة .

مادة (97) : إذا تناول التصرف محل الطلب جزءا مفرزا من وحدة عقارية فيحدد هذا الجزء بعلامات في الطبيعة لفصله عن باقي الوحدة .

مادة (98) : تحرر استمارتا تغيير تخصيص إحداهما للجزء محل التصرف والأخرى للجزء الباقي من الوحدة .

وتتضمن الاستمارة الأولى التفصيلات المتعلقة بعملية التحديد ومواقع العلامات الجديدة التي وضعت والمقاسات التي تمت لتعيين الجزء محل التصرف كما تتضمن الاستمارة الثانية المقاسات المختصة بالجزء الباقي من الوحدة .

مادة (99) : لا يترتب على التصرفات التي من شأنها قيام وحدات عقارية مساحتها عن الحد الأدنى يحدده قرار وزير العدل إنشاء صحف عقارية جديدة لهذه الوحدات .

مادة (100) : يعد دفتر لضبط استمارات التغيير ومراحل العمل بها .

مادة (101) : تحفظ استمارات التغيير حسب ترتيب أرقام الوحدات العقارية في كل حوض وكل قرية على حدة ، وإذا أدمجت الوحدة العقارية أو جزئت أشر على استمارات التغيير المخصصة لها بما يفيد ذلك مع ذكر أرقام الوحدات العقارية الجديدة التي حلت محل الوحدات المدمجة أو المجزأة وتحفظ استمارات هذه الوحدات .

مادة (102) : يترتب على إدماج الوحدة العقارية أو تجزئتها إلغاء أرقام الوحدات المدمجة أو المجزأة من الخرائط والاستعاضة عنها بأرقام جديدة تالية لأعلى رقم في الحوض أو الكتلة حسب الأحوال وذلك بقدر الوحدات الجديدة بعد إثبات حدودها على الخرائط .

مادة (103) : يقبل التنازل هن طلبات القيد الرضائية أو أسبقياتها بشرط توقيع جميع أطراف التعامل أو من يمثلونهم قانونا أمام رئيس المأمورية بعد التثبت من شخصياتهم وصفاتهم وسلطاتهم .

على أنه بالنسبة للذين لا يمكنهم التوقيع أمام رئيس المأمورية فيجب التصديق على توقيعاتهم على إقرار التنازل .

وبالنسبة لطلبات القيد غير الرضائية فيكتفي بقبول التنازل ممن صدر لصالحهم الطلب على النحو المتقدم ذكره .

مادة (104) : لا تنفذ بصفة نهائية على الخرائط التغييرات المتعلقة بالوحدات العقارية والمترتبة على التصرفات المطلوب قيدها في السجل إلا بعد قيد هذه التصرفات فيه .

الفصل الثاني

القيد في السجل العيني

مادة (105) : تقدم لمكتب السجل العيني من أحد ذوي الشأن أو من يقوم مقامه المحررات التي تم التأشير على مشروعاتها بصلاحيتها للقيد بعد توثيقها .

وإذا قدم أكثر من محرر في وقت واحد وكان أحدها مرتبطا بالمحررات الأخرى أو متوقفا على قيدها فيجوز إرجاء القيد حتى يتم قيد تلك المحررات .

مادة (106) : إذا كان مقدم المحرر يقوم مقام غيره وجب التحقق من صفته ومدى سلطته ومطالبته بالمستندات المثبتة لذلك .

وإذا كان المحرر مقدما من موظف عام تنفيذا لحكم قضائي أو قرار إداري وجب التحقق من صفته .

مادة (107) : على مكتب السجل التحقق من أن المحرر المقدم لقيده صادر من صاحب الحق المدون في السجل العيني وفي حدود حقه .

مادة (108) : يعد بكل مكتب للسجل العيني دفتر للعرائض (دفتر اليومية) يكون مرقم الصفحات وموقعا على كل ورقة فيه من الأمين العام أو من يندبه لذلك .

وتقيد بهذا الدفتر المحررات المقدمة للقيد بأرقام متتالية وفق تواريخ وساعات تقديمها .

ويجب عند انتهاء العمل في كل يوم أن يؤشر أمين المكتب أو الأمين المساعد في الدفتر بذلك مع التوقيع منه .

مادة (109) : لا يجوز إجراء كشط أو محو أو شطب في الدفتر المنصوص عليه في المادة السابقة .

وإذا اقتضت الضرورة تصحيح خطأ مادي وقع ممن يكون الدفتر في عهدته وجب اعتماد هذا التصحيح من أمين المكتب إذا كشف الخطأ يوم حصوله .

أما إذا كشف الخطأ في ميعاد لاحق وجب اعتماد التصحيح من أمين المكتب على أن يحرر محضر توضح فيه أسباب الخطأ ومناسبة كشفه وتاريخ التصحيح .

مادة (110) : يجب على من يسلم المحرر أن يعطى لمن قدمه إيصالا مبينا فيه رقم وتاريخ قيده في دفتر العرائض وجميع المستندات المرفقة به .

مادة (111) : المحررات التي تقبل لإجراء القيد في السجل العيني :

أ) في حالة التراضي عقد موثق .

في حالة الإرث والوصية الواجبة المستندات المثبتة لحق الإرث والوصية الواجبة .

ج) في الوصية محرر الوصية النافذة .

في حالة نزع الملكية للمنفعة العامة قرار نزع الملكية .

هـ) في حالة التنفيذ الجبري حكم مرسى المزاد أو محضر رسوم المزاد بالطريق الإداري .

و) في الأحكام حكم نهائي .

ز) في الاختصاص أمر رئيس المحكمة الابتدائية بالاختصاص أو حكم المحكمة بذلك بعد صيرورة الأمر أو الحكم نهائيا .

مادة (112) : يقوم مكتب السجل العيني بحفظ المحررات التي قيدت بالسجل وفق أرقامها المتتابعة في دفتر العرائض .

الباب الخامس

كيفية إمساك السجل العيني

مادة (113) : تخصص صحيفة من السجل العيني لكل وحدة عقارية زراعية أو بنائية وفقا للنموذجين المرافقين .

وتثبت في صحيفة السجل عند إجراء القيد الأول الحقوق التي أصبحت نهائية بالنشر عنها وفوات ميعاد الطعن فيها أو التي صدرت بشأنها أحكام نهائية وفقا للمادتين 23 ، 24 من قانون السجل العيني .

مادة (114) : يبين في قسم الصحيفة المخصص لتحديد ذاتية الوحدة رقمها ومسطحها واللوحة المساحية الموجودة بها واسم الحوض ورقمه أو رسم الكتلة (البلوك) ورقما واسم الشارع واسم القرية أو الشياخة والمركز أو القسم والمحافظة مع رسم كروكي لها يعين شكلها حسب الطبيعة وخرائط الملكية وحدودها والوحدات والتفاصيل الطوبوغرافية الملاصقة والمحيطة بها .

وتؤخذ بيانات المحافظة والمراكز أو القسم والقرية أو الشياخة والحوض أو الكتلة (البلوك) والشارع من دفاتر مساحة الملكية وخراطها ، وتؤخذ بيانات اللوحة المساحية (مقياس الخريطة) و (سنة المساحة) من خرائط مساحة الملكية ، ويؤخذ المسطح من استمارات المسطحات .

مادة (115) : يقيد في قسم الصحيفة الخاص بالملكية التصرفات الناقلة للملكية أو المقررة أو المعدلة أو الناسخة لها والأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك ، ويتم القيد بكتابة اسم المالك كاملا طبقا لما هو وارد بالمحرر في حالة خانة (المالكون) ونوع التصرف محل المحرر في خانة (سبب التملك) ورقم وتاريخ قيد المحرر بدفتر العرائض في خانة (سند الملكية) .

فإذا كانت ملكية الوحدة العقارية شائعة بين عدة شركاء أعطى لكل شريك رقم مسلسل يبين اسمه كما يذكر نصيبه في الوحدة عقب الاسم .

مادة (116) : يدون في قسم الصحيفة الخاصة بالقيود الواردة على حق الملكية شرط منع التصرف وحق الانتفاع وحق الحكر والإيجارات والسندات التي ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالصات والحوالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشئ من ذلك وإعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة والتنازل عن حق الشفعة وصحف الدعاوى التي يكون الغرض منها الطعن في الحقوق المقيدة في السجل وجودا أو صحة أو نفاذا وصحف دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق العينية العقارية والديون التي على التركة وكافة القيود القانونية والاتفاقية الأخرى .

مادة (117) : تقيد حقوق الارتفاق في القسم المخصص لها في صحيفة العقار المخدوم وفي صحيفة العقار الخادم .

مادة (118) : يقيد في قسم الصحيفة الخاص بالحقوق التبعية والتكاليف جميع الحقوق العينية العقارية التبعية وما يتعلق بها تغيير أو تحويل أو شطب كما يقيد به بيانات إجراءات التنفيذ العقاري .

مادة (119) : يقيد في قسم الصحيفة الخاص بالبيانات الإخبارية كل ما يتعلق بالوحدة من بيانات لم ترد في الأقسام الأخرى وعلى الأخص تلك التي لها صفة الإخبار كملحقات الوحدة وآلات الرى وما إليها .

مادة (120) : يقيد في قسم الصحيفة الخاص بالتقديرات كل ما يتعلق بالوحدة من ثمن وضرائب .

مادة (121) : إذا تصرف المالك في الوحدة العقارية يؤشر بجوار اسمه من الجهتين بالشطب بعلامة (×) بالمداد الأحمر ثم يكتب على السطر الأبيض التالي مباشرة بالمداد الأسود البيانات المتعلقة بالمالك الجديد حسب التفصيل الموضح بالمادة 114 من هذه اللائحة ، وتؤخذ هذه البيانات من المحرر المثبت للتصرف.

مادة (122) : إذا تصرف الشريك في نصيبه كاملا للغير يؤشر بجوار اسمه من الجهتين بالشطب بعلامة (×) بالمداد الأحمر ويكتب اسم الشريك الجديد بالأسود في نهاية الأسماء مباشرة ويعطى للشريك الجديد الرقم التالي للأرقام المعطاة للشركاء السابقين مع كتابة هذا الرقم بسطا ورقم الشريك المتصرف مقاما .

مادة (123) : إذا تصرف أحد الشركاء في جزء من نصيبه في الوحدة العقارية أشر بالشطب بجوار اسمه على النحو المبين في المادة السابقة ثم يعاد كتابة اسمه بالمداد الأسود في نهاية الأسماء مباشرة عن الجزء الباقي له على أن يعطى الرقم المسلسل التالي ب سطا والرقم الذي كان مقاما ، مع تمييزه بكلمة (باقي) ثم يكتب اسم الشريك الجديد بعد ذلك بالكيفية الموضحة في المادة السابقة .

مادة (124) : يترتب على إدماج الوحدة العقارية في وحدة أخرى أو تجزئتها

إلغاء صحيفة السجل المخصصة للوحدة التي أدمجت أو جزئا والاستعاضة عنها بصحف أخرى بأرقام جديدة للوحدات التي جدت تستقى بياناتها من صحيفة الوحدة الملغاة والمحررات التي ترب عليها الإدماج أو التجزئية ومن غير ذلك من المراجع .

حفظ صحيفة السجل الملغاة الخاصة بالوحدات القديمة بصفة دائمة بعد التأشير عليها ببيانات الوحدات العقارية الجديدة .

مادة (125) : ينفذ الإدماج أو التجزئة في الطبيعة برفع علامات التحديد أو وضعها بعد إجراء المقاسات وعمل حساب المسطحات وإثباته على استمارات التغيير ثم ترقيعه بعد ذلك على خرائط مساحة الملكية بألوان خاصة .

مادة (126) : كل بيان يقيد في صحائف السجل يجب أن يذيل بتوقيع مقروء ممن قيده مع إيضاح التاريخ ويعتمد بالكيفية ذاتها من أمين السجل .

مادة (127) : لا يجوز إجراء أى تحشير أو كشط أو محو في صحائف السجل العيني مهما كانت الأسباب .

مادة (128) : تثبت بأرقام مسلسلة صحائف السجل في دفتر يعد لضبطها يوضح به أمام كل صحيفة الغرض الذي استعملت من أجله ورقمها المطبوع .

وإذا ألغين بسبب سوء تحريرها أو بسبب تمزيقها أو تشويهها فيجب أن يتم الإلغاء بمعرفة أمين السجل على أن يشار في الدفتر الى الإلغاء وسببه .

وتحفظ الصحائف الملغاة خمس عشرة سنة يستغني عنها بعدها .

مادة (129) : تعد مكاتب السجل العيني كشوفا يومية من عدة صور بالقيود والتأشيرات التي تمت في السجل في اليوم السابق وترسل في نهاية كل أسبوع صور الى المأموريات المختصة للتأشير بما ورد في مراجعها .

كما ترسل مكاتب السجل صور تين من هذه الكشوف في نهاية كل أسبوع الى إدارة المحفوظات للتأشير بما ورد بها في صور صحف الوحدات العقارية والفهارس الشخصية الموجودة لديها .

الباب السادس

في الفهارس والاطلاع والشهادات

مادة (130) : يعد بكل مكتب من مكاتب السجل فهرس شخصي هجائي لكل قسم مساحي يكون فيه لكل مالك صحيفة يبين فيها الوحدات التي يملكها في القسم المساحي وتدون بيانات هذه الفهرس من واقع البيانات المثبتة في السجل العيني

مادة (131) : يعد بكل مكتب من مكاتب السجل فهرس شخصي هجائي لكل محافظة يكون فيه لكل مالك صحيفة خاصة يبين فيها الوحدات التي يملكها في المحافظة وتدون بيانات هذا الفهرس من واقع البيانات المقيد في السجل العيني وترسل نسخة من هذا الفهرس في نهاية كل عام إلى إدارة المحفوظات .

مادة (132) : لكل شخص أن يطلب الإطلاع في مكتب السجل بعد أداء الرسم المقرر على الفهارس الشخصية الهجائية ، ويعد دفتر لقيد طلبات الإطلاع وما تم في شأنها .

مادة (133) : على مكاتب السجل كلما طلب منها ذلك أن تسلم أى شخص شهادة بالقيود الواردة بالسجل عن أى وحدة عقارية أو بيانا يفيد عدم وجود قيود وذلك بعد أداء الرسم المقرر .

وتعد دفاتر لقيد طلبات هذه الشهادة وبيان ما تم في شأنها .

مادة (134) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

صدر في 11 من جمادى الآخرة سنة 1395 هـ ، الموافق 22 من يونيو سنة 1975م .

وزير العدل

إمضاء

عادل يونس

جمهورية مصر العربية

(أنموذج رقم ١ "عيني")

وزارة العدل
مصلحة الشهر العقاري والتوثيق

السجل العيني
صحيفة وحدة عقارية لأرض زراعية

اسم الحوض ____________ القرية ____________ المركز ____________ المحافظة ____________

١– تحديـــد ذاتيـــة الوحـــدة العـــقاريـــة

رقم الحوض	أرقام اللوحات المساحية الواقعة بها الوحدة	
رقم الوحدة	مقياس الخريطة ____________	
الأرقام القديمة للوحدة رقم التغيير ____________	سنة المساحة ____________	
الأرقام الجديدة للوحدة ____________	رقم الصفحة بالمكلفة ______ سنة ______	

رقم التغيير ____________ | ______ سنة ______ |

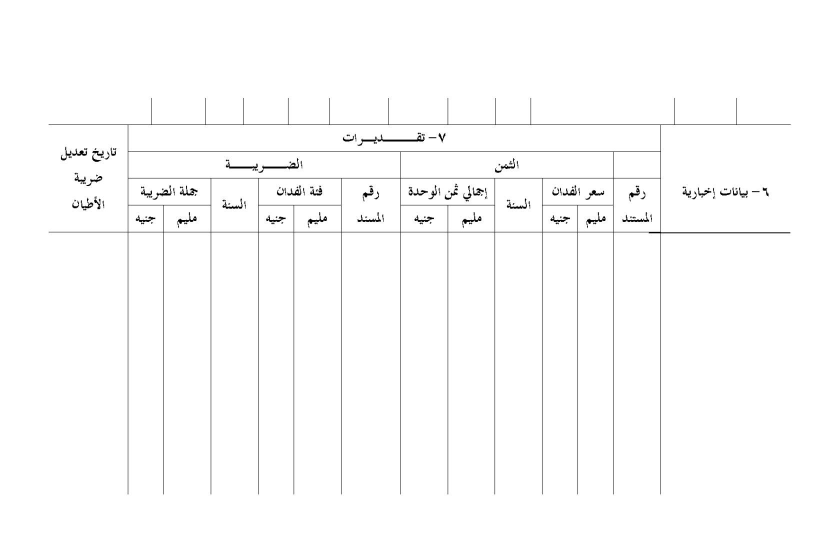
المسطحات				
بالفدان			بالمتر المربع	
س	ط	ف	ديسي	متر مربع

٢ – الملكيـــــة						٣ – القيود الواردة على الملكية					٤ – الارتفـــاقات					
المالكون	سبب التملك	سند الملكية				طبيعة الحق واسم صاحبه	تاريخ المستند			رقم المستند	الحرف	الحقوق يرمز لها بحرف ق الالتزامات يرمز لها بحرف م	تاريخ المستند			رقم المستند
		التاريخ			رقم المستند											
		يوم	شهر	سنة			يوم	شهر	سنة				يوم	شهر	سنة	

رقم التغيير ____________ | ______ سنة ______ |

المسطحات				
بالفدان			بالمتر المربع	
س	ط	ف	ديسي	متر مربع

٢ – الملكيــــة						٣ – القيود الواردة على الملكية					٤ – الارتفـــاقات					
المالكون	سبب التملك	سند الملكية				طبيعة الحق واسم صاحبه	تاريخ المستند			رقم المستند	الحرف	الحقوق يرمز لها بحرف ق الالتزامات يرمز لها بحرف م	تاريخ المستند			رقم المستند
		التاريخ			رقم المستند											
		يوم	شهر	سنة			يوم	شهر	سنة				يوم	شهر	سنة	



٦ – بيانات إخبارية	٧ – تقـــــديـــرات												تاريخ تعديل ضريبة الأطيان
		الثمن					الضـــــريـــــة						
	رقم المستند	سعر الفدان		السنة	إجمالي ثمن الوحدة		رقم المسند	فئة الفدان		السنة	جملة الضريبة		
		مليم	جنيه		مليم	جنيه		مليم	جنيه		مليم	جنيه	

مقياس الرسم ١ : ٢

(أ نموذج رقم ١ مكرر "عيني")

وزارة العدل
مصلحة الشهر العقاري والتوثيق

السجل العيني
صحيفة وحدة عقارية لمبنى أو أرض فضاء

اسم الكتلة (البلوك) ________ الشياخة ________ المركز ________ المحافظة ________

١- تحديد ذاتية الوحدة العقارية

رقم الكتلة	أرقام اللوحات المساحية الواقعة بها الوحدة
رقم الوحدة	مقياس الخريطة ________
الأرقام القديمة للوحدة رقم التغيير ________	سنة المساحة ________
الأرقام الجديدة للوحدة ________	رقم الصفحة بالمكلفة ________ سنة ________

رقم التغيير ____________ | ______ سنة ______ |

المسطحات				
بالفدان			بالمتر المربع	
س	ط	ف	ديسي	متر مربع

٢ – الملكيـــــة						٣ – القيود الواردة على الملكية					٤ – الارتفـــــاقات					
المالكون	سبب التملك	سند الملكية				طبيعة الحق واسم صاحبه	تاريخ المستند			رقم المستند	الحرف	الحقوق يرمز لها بحرف ق الالتزامات يرمز لها بحرف م	تاريخ المستند			رقم المستند
		التاريخ			رقم المستند											
		يوم	شهر	سنة			يوم	شهر	سنة				يوم	شهر	سنة	

٥ – تكاليف أو حقوق تبعية على الوحدة العقارية											
الحرف	نوع الحق	أسماء أصحاب الحق	المبلغ المضمون بالحق		سعر الفائدة	الدرجة	تاريخ المستند			رقم المستند	ملاحظات
			مليم	جنيه			يوم	شهر	سنة		

٦- بيانات إخبارية	٧- تقديرات										تاريخ جرد ضريبة المباني
		الثمن					ضريبة المباني (العوائد الأصلية)				
	رقم المستند	سعر المتر بالمربع		السنة	إجمالي ثمن الوحدة		رقم المسند	الضريبة السنوية		السنة	
		مليم	جنيه		مليم	جنيه		مليم	جنيه		

مقياس رسم 1 : 2

قرار رئيس جمهورية مصر العربية

رقم 1614 لسنة 1975

بإنشاء مجلس السجل العيني

(نشر بالجريدة الرسمية العدد 49 في 1970/12/4)

(ألغى بالقانون 56 لسنة 1978 – الجريدة الرسمية العدد 35 في 1978/8/30)

رئيس الجمهورية

بعد الإطلاع على الدستور .

وعلى القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر .

وعلى القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم 827 لسنة 1975 بشأن إعادة تنظيم الهيئة المصرية العامة للمساحة .

وعلى موافقة مجلس الوزراء .

وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة

.

قــرر

مادة (1) : ينشأ بوزارة العدل مجلس يسمى (مجلس السجل العيني) برئاسة وكيل وزارة العدل لشئون الشهر العقاري والتوثيق وعضوية كل من :

- أمين عام مصلحة الشهر العقاري والتوثيق .

مدير الإدارة العامة للخدمات المساحية ونزع الملكية بالهيئة المصرية العامة للمساحة .

مدير الإدارة العامة للخرائط التفصيلية بالهيئة المصرية العامة للمساحة

مدير إدارة السجل العيني بمصلحة الشهر العقاري والتوثيق .

ولوزير العدل تعيين عضوين آخرين من ذوي الخبرة في الأعمال المنوطة بالمجلس ، وفي حالة خلو وظيفة رئيس المجلس أو غيابه يحل محله أمين عام مصلحة الشهر العقاري والتوثيق ، كما يحل محل العضو الذي تخلو وظيفته أو الغائب القائم بعمله .

وللمجلس أن يشكل لجانا فرعية من بين أعضائه ، أو ممن يرى الاستعانة بهم أعماله بدراسة الموضوعات التي يحيلها إليها وتقديم الرأى بشأنها ، ويتولى مدير إدارة السجل العيني القيام بأعمال أمانة المجلس .

مادة (2) : يختص المجلس بمراقبة ومتابعة تنفيذ القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني والقرارات المنفذة له ، بهدف التنسيق بين أعمال الهيئة المصرية العامة للمساحة ومصلحة الشهر العقاري والتوثيق في تطبيق أحكام القانون المذكور وتذليل - الصعوبات التي تعترض تنفيذه كما يباشر المجلس الاختصاصات الآتية :

وضع برنامج زمني لتنفيذ قانون السجل العيني في جميع أنحاء الجمهورية في حدود الإمكانيات البشرية والمادية المتاحة .

اقتراح الأقسام المساحية التي يسري عليها قانون السجل العيني وتاريخ نفاذ القانون فيها قبل إصدار القرارات الوزارية الخاصة بذلك.

إبداء الرأى في مشروعات القوانين والقرارات الخاصة بنظام السجل العيني

إبداء الرأى في المسائل التي يحيلها إليه وزيرا العدل والرى ورئيس مجلس إدارة الهيئة المصرية العامة للمساحة ووكيل وزارة العدل لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

كما يصدر المجلس قرارا بنظام عمله .

مادة (3) : ينعقد المجلس بدعوى من رئيسه مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل وكلما رأى الرئيس ضرورة لذلك .

وفي غير حالة الضرورة العاجلة دعوة المجلس الى الانعقاد قبل الموعد المحدد لذلك بثلاثة أيام على الأقل ويرفق بالدعوة جدول الأعمال وصور المذكرات وتقارير الموضوعات التي ستعرض .

ولا يكون اجتماع المجلس صحيحا إلا بحضور ثلاثة أعضاء عدا الرئيس وتصدر قرارات المجلس بالأغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين ، وعند التساوي يرجح الجانب الذي منه الرئيس .

وتثبت محاضر جلسات المجلس وقراراته في سجل خاص ويوقعها الرئيس وأمين المجلس .

وترسل صورة من تلك المحاضر والقرارات الى رئيس مجلس إدارة الهيئة المصرية العامة للمساحة .

مادة (4) : تكون قرارات المجلس ملزمة للهيئة المصرية العامة للمساحة ومصلحة الشهر العقاري والتوثيق .

مادة (5) : يقدم المجلس تقريرا عن أعماله الى وزير العدل كل ستة أشهر وتقريرا سنويا في موعد لا يجاوز نهاية شهر يناير من كل سنة وترسل صورة من هذه التقارير الى رئيس مجلس إدارة الهيئة المصرية العامة للمساحة .

مادة (6) : على وزيرى العدل والرى كل فيما يخصه تنفيذ هذا القرار .

مادة (7) : ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

صدر برئاسة الجمهورية في 19 ذي القعدة سنة 1395 هـ ، الموافق 22 نوفمبر سنة 1975م .

أنور السادات

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 1749 لسنة 1975

بشأن استمارة التسوية المنصوص عليها في المادة (19)

من القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 23 (تابع) في 1976/1/28)

وزير العدل

بعد الاطلاع على القانون رقم 114 لسنة 1946 بتنظيم الشهر العقاري

وعلى القانون رقم 68 لسنة 1947 بشأن التوثيق .

وعلى القانون رقم 70 لسنة 1964 بشأن رسوم التوثيق والشهر .

وعلى القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني .

قــرر

مادة (1) : تحرر استمارة التسوية المنصوص عليها في المادة 19 من قانون نظام السجل العيني المشار إليه على النموذج المعد لذلك والمرفقة صورته

مادة (2) : يدون في القسم الأول من الاستمارة البيانات الآتية :

أسماء ذوي الشأن وألقابهم وأسماء آبائهم وأجدادهم لآبائهم وأعمارهم ودياناتهم وجنسياتهم ومحال إقامتهم وصفاتهم .

موضوع الاتفاق الذي تم بينهم وشروطه والمقابل إن وجد .

تحديد العقارات محل التسوية تحديدا دقيقا من ناحية الموقع والمساحة والحدود بشرط أن تكون هذه العقارات واقعة في دائرة القسم أو الأقسام المساحية التي تقرر تطبيق نظام السجل العيني فيها .

بيان التكاليف الخاصة بالعقارات م حل التسوية واصل ملكيتها والحقوق العينية الأصلية الأخرى ، والمستندات المؤيدة لذلك .

بيان الحقوق العينية التبعية المحملة بها العقارات محل التسوية وأسماء أصحابها والمستندات المؤيدة لذلك .

مادة (3) : يجب أن يوقع على البيانات المنصوص عليها في المادة السابقة من ذوي الشأن المشار إليهم في المادة 19 من قانون نظام السجل العيني أو ممن يمثلهم قانونا في المكان المعد لذلك من الاستمارة .

مادة (4) : تقدم الاستمارة مرفقا بها المستندات المؤيدة لبياناتها من أحد ذوي الشأن أو من يقوم مقامه الى مأمورية الشهر العقارية الكائن بدائرتها أى من العقارات محل التسوية خلال شهرين من تاريخ صدور قرار وزير العدل بتحديد القسم أو الأقسام المساحية التي تقرر سريان نظام السجل العيني فيها .

مادة (5) : على المأمورية قيد استمارات التسوية في دفتر خاص بأرقام متتابعة وإعطاء مقدمها إيصالات مبينا بكل منها رقم القيد وتاريخه والمستندات المرفقة بالاستمارة .

مادة (6) : يتم بحث الاستمارة من الناحيتين المساحية والقانونية طبقا للمادتين 20 ، 21 من اللائحة التنفيذية لقانون نظام السجل العيني وتثبت النتيجة في القسم الثاني من الاستمارة .

مادة (7) : إذا أسفر البحث عن قبول الاستمارة أعادتها المأمورية الى مقدمها لسداد الرسوم المستحقة والتصديق على توقيعات ذوي الشأن فيها .

وفي حالة رفض الاستمارة يجب إخطار مقدمها بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول مبينا أسباب الرفض .

مادة (8) : تقدم الاستمارة بعد سداد الرسوم المستحقة والتصديق على توقيعات ذوي الشأن فيها الى مكتب السجل العيني المختص لإثبات الحقوق الواردة بها عند إجراء القيد الأول في السجل العيني .

مادة (9) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

صدر في 22 ذي الحجة سنة 1395 هـ ، الموافق 24 ديسمبر سنة 1975م

وزير العدل

(إمضاء)

عادل يونس

(أنموذج رقم 26 "عيني")

فئة الرسوم المستحقة	توقيع المختص

جمهورية مصر العربية
وزارة العدل
مصلحة الشهر العقاري والتوثيق
إدارة السجل العيني

مكتب
مأمورية

استمارة تسوية (1)
تنفيذا لأحكام المادة 19 من القانون رقم 142 بنظام السجل العيني

رقم وتاريخ القيد بدفتر الاستمارات ـــــ

القسم المساحي : ـــ
/ /

القسم / المركز : ـــ

المحافظة : ـــ

اسم مقدم الاستمارة : ـــ

عنوانه : ـــ

	مليم	جنيه
الشهر :		
رسوم مقررة: تصديق		
انتقال		
رسم حفظ		

رسوم نسبية: على نقل الملكية / على الحقوق التبعية / على الحقوق الأخرى

المتنوعة ....

رسم إضافي المحاكم ....

رسم تمغة: اتساع .... / نوعية .... / مخالصة ....

طوارئ ....

إيصال ....

المجموع الكلي: بالأرقام .... / بالكلمات ......

توقيع مقرر الرسوم — توقيع مراجع التقدير

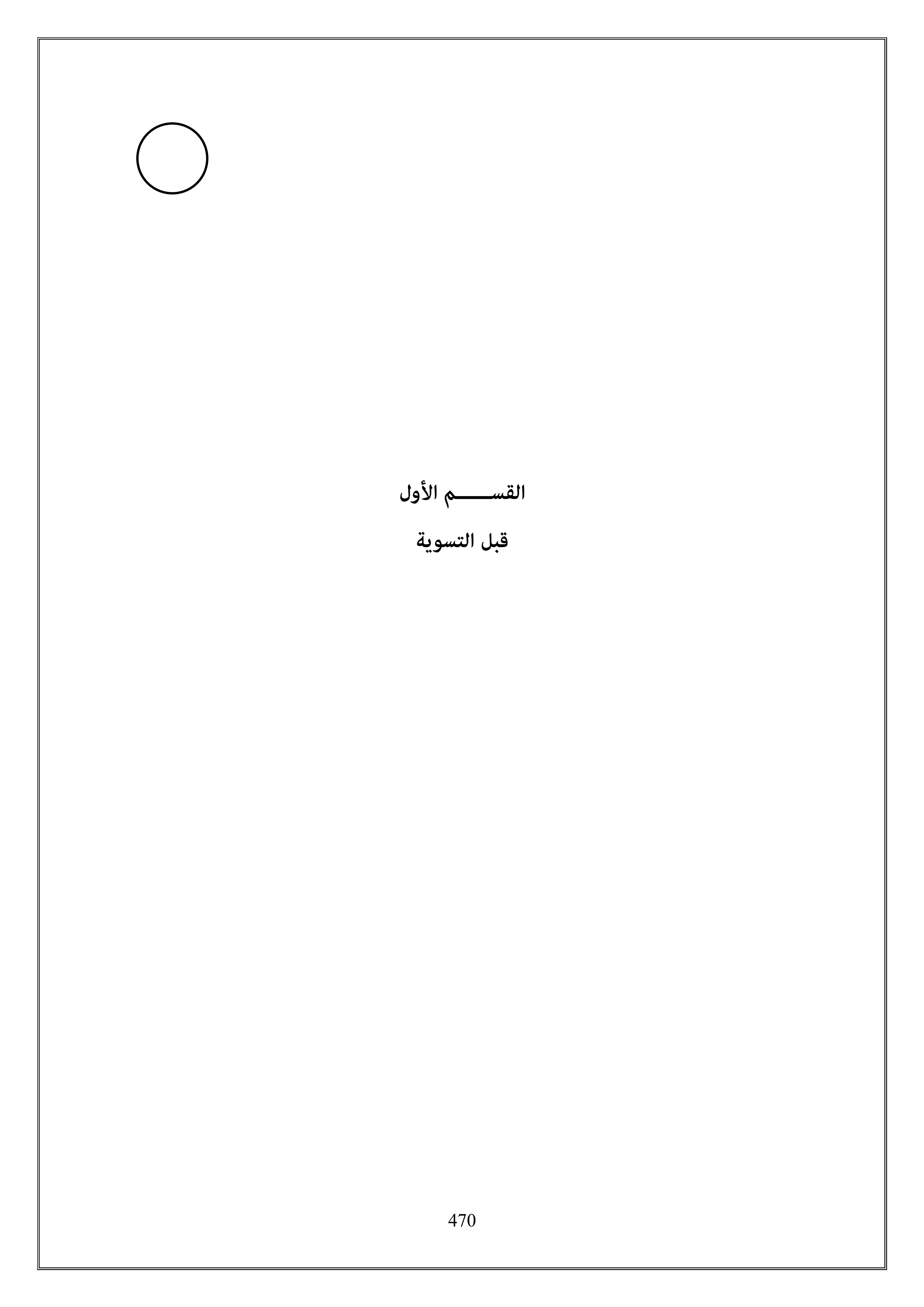
حصلت الرسوم المبينة أعلاه بالإيصال رقم ـ

بتاريخ / /

توقيع المحصل — توقيع المراجع

(1) تنبيه :
انظر الإرشادات المبينة بالصفحة الأخيرة قبل البدء في تحرير الاستمارة .

417



القســـــم الأول

قبل التسوية

موضوع الاتفاق : ______________________________

____

أسماء الأطراف أو من يقوم مقامهم وصفاتهم :

مسلسل	الاســــم (1)	السن	الديانة	الجنسية	محل الإقامة	الصفة

المقابل : ______________________________

(1) يذكر اسم الشخص ولقبه واسم أبيه وجده لأبيه أو من يمثله قانونا والسند المثبت لذلك .

بيـان العقـارات

اسم الحوض ورقمه أو اسم الشارع	رقم القطعة أو الملك	المسطح					الحدود	اسم المالك	اسم واضع اليد
		س	ط	ف	ديسي	متر مربع			

(تابع) بيــان العقــارات

اسم الحوض ورقمه أو اسم الشارع	رقم القطعة أو الملك	المسطح					الحدود	اسم المالك	اسم واضع اليد
		س	ط	ف	ديسي	متر مربع			

(تابع) بيـان العقـارات

اسم الحوض ورقمه أو اسم الشارع	رقم القطعة أو الملك	المسطح					الحدود	اسم المالك	اسم واضع اليد
		س	ط	ف	ديسي	متر مربع			

(تابع) بيــان العقــارات

اسم الحوض ورقمه أو اسم الشارع	رقم القطعة أو الملك	المسطح					الحدود	اسم المالك	اسم واضع اليد
		س	ط	ف	ديسي	متر مربع			

بيانات التكليف (1) ______________________________

____
____
____
____
____
____
____
____
____

بيان الملكية والحقوق العينية الأصلية الأخرى ______________________________

____
____
____
____
____
____
____
____
____
____
____
____

(1) يذكر اسم صاحب التكليف ورقم المكلفة وسنتها .

بيان الحقوق العينية التبعية (1) ____________________

____

____

____

____

شروط الاتفاق ____________________

____

____

____

____

____

____

____

____

____

توقيعات أصحاب الشأن أو من يمثلهم قانونا (2) ____________________

____

____

____

____

(1) يبين اسم صاحب الحق وقيمة الدين ورقم وتاريخ القيد .

(2) يقتصر التوقيع على ذوي الشأن المنصوص عليهم في المادة 19 من القانون رقم 42 لسنة 1964 بنظام السجل العينين .

القســـــم الثاني

بعد التسوية

موضوع الاتفاق : ____

الأطراف : ____

مسلسل	الاســــم (1)	السن	الديانة	الجنسية	محل الإقامة	الصفة

المقابل : ____

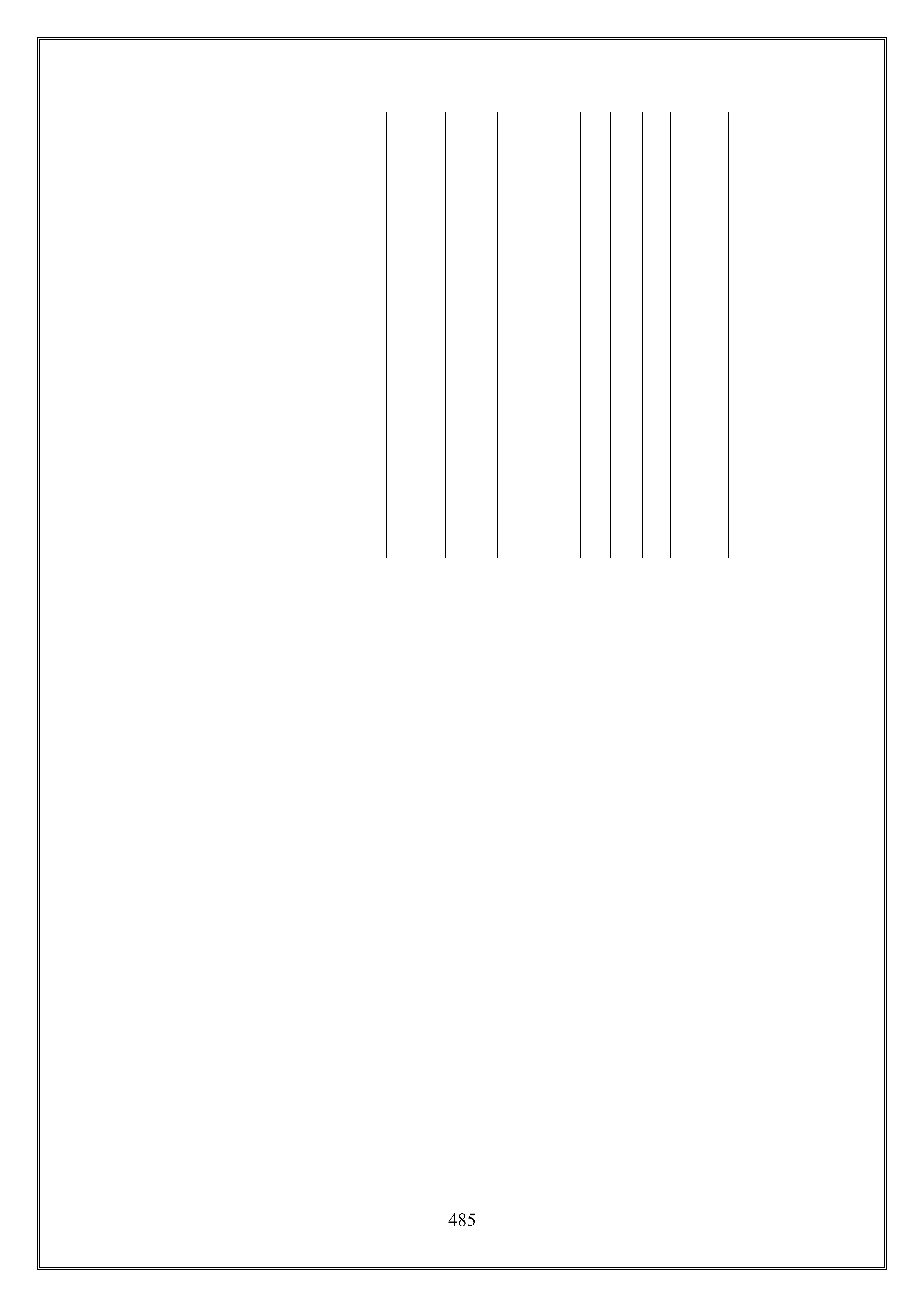
(1) يذكر اسم الشخص ولقبه واسم أبيه وجده لأبيه أو من يمثله قانونا والسند المثبت لذلك .

بيــان العقــارات

اسم الحوض ورقمه أو اسم الشارع	رقم القطعة أو الملك	المسطـــح					الحدود	الضريبة ونوعها	اسم واضع اليد	اسم وضع اليد بعد التحقيق
		س	ط	ف	ديسي	متر مربع				

(تابع) بيــان العقــارات

اسم الحوض ورقمه أو اسم الشارع	رقم القطعة أو الملك	المسطــــح					الحدود	الضريبة ونوعها	اسم واضع اليد	اسم وضع اليد بعد التحقيق
		س	ط	ف	ديسي	متر مربع				



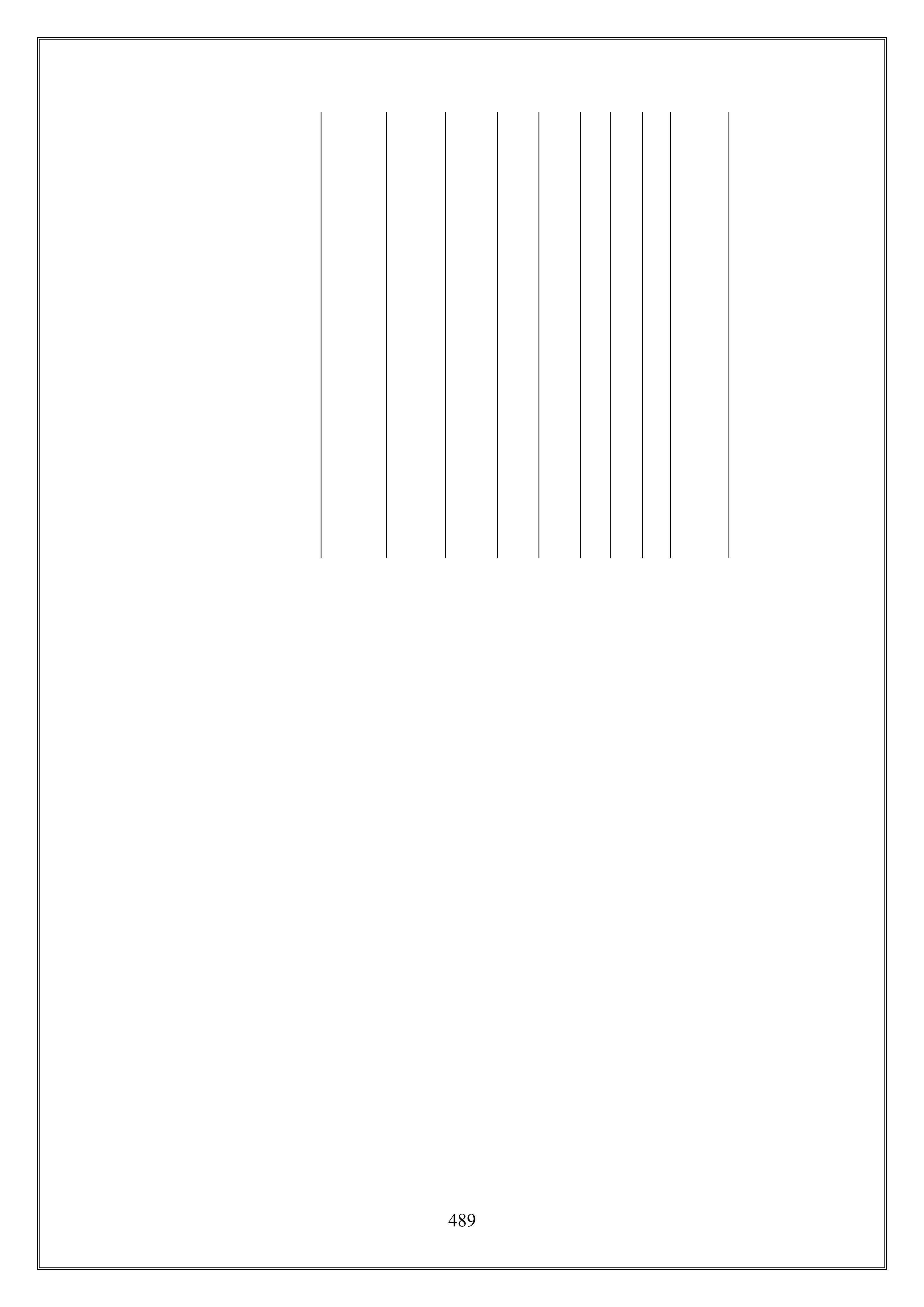
(تابع) بيــان العقــارات

اسم الحوض ورقمه أو اسم الشارع	رقم القطعة أو الملك	المسطـــح					الحدود	الضريبة ونوعها	اسم واضع اليد	اسم وضع اليد بعد التحقيق
		س	ط	ف	ديسي	متر مربع				

)

تابع) بيــان العقــارات

اسم الحوض ورقمه أو اسم الشارع	رقم القطعة أو الملك	المسطـــح					الحدود	الضريبة ونوعها	اسم واضع اليد	اسم وضع اليد بعد التحقيق
		س	ط	ف	ديسي	متر مربع				



بيانات التكليف (1) ________________

____
____
____
____
____
____
____
____
____

بيان الملكية والحقوق العينية الأصلية الأخرى ________________

____
____
____
____
____
____
____
____
____
____
____
____

(1) يذكر اسم صاحب التكليف ورقم المكلفة وسنتها .

الحقوق العينية التبعية (1)

(1) يذكر اسم صاحب الحق وقيمة الدين ورقم وتاريخ القيد .

توقيعات أصحاب الشأن والتصديق عليها ________________________________

المراجعة بعد التصديق

اسم المراجع المالي ______________ توقيعه ________ التاريخ __________

اسم المراجع الفني ______________ توقيعه ________ التاريخ __________

إرشـــادات هـــامــة

يحرر القسم الأول من الاستمارة بمعرفة أصحاب الشأن .

يرفق بهذه الاستمارة جميع المستندات المؤيدة للبيانات الموضحة بها .

يجيب تقديم هذه الاستمارة الى مأمورية الشهر العقاري المختصة خلال شهرين من تاريخ صدور قرار وزير العدل رقم ـــ بتاريخ ـــ بتحديد القسم المساحي ـــ قسم/مركز ـــ محافظة ـــ لبحثها .

تخفض رسوم الشهر المستحقة عن هذه الاستمارة بمقدار 50% إذا تحققت الجهة القائمة على إعداد السجل العيني من أن وضع اليد الثابت بها سابق على 1964/3/24 (تاريخ صدور قانون السجل العيني) بخمس سنوات على الأقل

هذه الاستمارة لا يترتب عليها أى أثر إلا إذا تم سداد الرسوم المستحقة وتم التصديق عليها من جميع الأطراف وقدمت الى مكتب السجل العيني المختص قبل موعد سريان القانون على القسم المساحي وذلك لقيدها بالسجل العيني .

وزير العدل

(إمضاء)

عادل يونس

قانون رقم 56 لسنة 1978

بإنشاء صندوق السجل العيني

(الجريدة الرسمية - العدد 35 في 31 أغسطس سنة 1978)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

مادة (1) : ينشأ بوزارة العدل صندوق يسمى (صندوق السجل العيني) تكون له الشخصية الاعتبارية ، وتعتبر أمواله أموالا عامة .

ويصدر بتشكيل مجلس إدارة الصندوق وبيان القواعد التي يسير عليها قرار من رئيس الجمهورية .

مادة (2) : تخصص موارد الصندوق لتنفيذ وتمويل جميع الأعمال اللازمة لتطبيق نظام السجل العيني ، وله في سبيل ذلك مباشرة الاختصاصات الآتية :

وضع الخطة العامة لتطبيق نظام السجل العيني على مستوى الجمهورية وتحديد المدة اللازمة لتنفيذها . وضع البرامج التفصيلية لتنفيذ هذه الخطة في كل سنة على حدة والعمل على توفير الإمكانيات اللازمة لذلك .

اقتراح الأقسام المساحية التي يسري عليها نظام السجل العيني وتاريخ بدء سريانه عليها قبل إصدار القرارات الوزارية الخاصة بذلك .

متابعة الأعمال التي تقوم بها مصلحة الشهر العقاري والتوثيق والهيئة المصرية العامة للمساحة في مجال تطبيق نظام السجل العيني .

إبداء الرأى في المسائل التي يحيلها إليه وزيرا العدل والرى مما يتصل بنظام السجل العيني .

وتعتمد قرارات مجلس إدارة الصندوق من وزير العدل .

مادة (3) : تتكون موارد الصندوق من :

حصيلة المبالغ الناتجة عن تطبيق القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

الاعتمادات التي تخصص في موازنة وزارة العدل لتنفيذ نظام السجل العيني .

حصيلة رسم يفرض لمرة واحدة على ملاك الأراضي الزراعية والعقارات المبينة يعادل قيمة الضريبة الأصلية المفروضة على كل منها في سنة ونصف

حصيلة رسم يفرض لمرة واحدة على ملاك الأراضي الفضاء الداخلة في نطاق المدن بواقع جنيهين عن كل مائتي متر مربع أو كسورها ويحسب الرسم المقرر في البندين (3 ، 4) على أساس سعر الضريبة المقررة وقت العمل بهذا القانون ، ويعفى من أداء الرسم المنصوص عليه في البند (3) ملاك الأراضي الزراعية والعقارات المبنية المعفاة من الضريبة الأصلية .

ويجوز بقرار من وزير العدل ، بعد أخذ رأى مجلس إدارة الصندوق تخفيض فئة الرسم المنصوص عليه في هذا البند بالنسبة لبعض الأقسام المساحية بما لا يجاوز نصف قيمة الرسم المذكور .

مادة (4) : تتولى مصلحة الضرائب العقارية تحصيل الرسم المنصوص عليه في البند (3) من المادة السابقة ، وذلك في المواعيد وطبقا للقواعد والإجراءات المقررة لتحصيل الضريبة الأصلية ، ويكون تحصيله على ستة أقساط سنوية متساوية .

وتتولى مصلحة الشهر العقاري والتوثيق تحصيل الرسم الخاص بالأراضي الفضاء والمنصوص عليه في البند (4) من المادة السابقة دفعة واحدة بعد صدور قرار وزير العدل بتعيين القسم المساحي الذي تتحد فيه إجراءات تنفيذ قانون السجل العيني ويجوز تحصيل هذا الرسم عن طريق الحجز الإداري .

وتلتزم الجهات المختصة بالتحصيل بإيداع المبالغ المحصلة طبقا لأحكام هذه المادة في الحساب الخاص بالصندوق وفقا للإجراءات التي تحدد بقرار من وزير العدل ، وذلك خلال الشهر التالي للشهر الذي تم فيه التحصيل .

مادة (5) : يلغى قرار رئيس الجمهورية رقم 1164 لسنة 1975 بإنشاء مجلس السجل العيني ، كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون .

مادة (6) : ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من قوانينها .

يصدر برياسة الجمهورية في 13 رمضان 1398 ، الموافق 17 أغسطس سنة 1978 .

أنور السادات

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 340 لسنة 1976

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد رقم 54 (تابع) في 1976/3/24)

وزير العدل

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون كل قرية من القرى الآتية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني .

قرية الكعابي الجديدة مركز سنورس محافظة الفيوم .

قرية حرفس مركز سنورس محافظة الفيوم .

قرية بيهمو مركز سنورس محافظة الفيوم .

مادة (2) : يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المنصوص عليها في المادة السابقة اعتبارا من أول مارس سنة 1977 .

مادة (3) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 3 ربيع الأول سنة 1396 ، الموافق 4 مارس سنة 1976 .

وزير العدل

(إمضاء)

المستشار / عادل يونس

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 429 لسنة 1976

بتحديد المواعيد التي تقدم خلالها طلبات القيد في السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد رقم 168 (تابع) في 1976/3/18)

وزير العدل

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني .

قــرر

مادة (1) : تقدم طلبات القيد في السجل العيني في أيام العمل الرسمية من الساعة التاسعة صباحا وحتى الساعة الواحدة ظهرا .

ولا يجوز قبول أى طلب قبل بدء الميعاد المشار إليه أو بعد انقضائه .

مادة (2) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 17 ربيع سنة 1396 ، الموافق 18 مارس سنة 1976 .

وزير العدل

(إمضاء)

المستشار / عادل يونس

قرار وزير العدل رقم 553 لسنة 1976

بلائحة الإجراءات التي تتبع أمام اللجنة القضائية

المنصوص عليها في المادة 21 من القانون رقم 142

لسنة 1964 بنظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 169 في 1976/7/21)

وزير العدل

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 13 لسنة 1968 .

وعلى قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 25 لسنة 1968 .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية للقانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة .

قــرر

الفصل الأول

في الدعاوى التي ترفع أمام اللجنة

مادة (1) : تتبع الإجراءات المنصوص عليها في المواد التالية في شأن دعاوى تغيير بيانات القيد الأول في السجل العيني التي ترفع أمام اللجنة القضائية المنصوص عليها في المادة 21 من القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

مادة (2) : ترفع الدعوى بعريضة تقدم الى رئيس اللجنة القضائية المختصة موضحا بها البيانات الآتية :

اسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه ، واسم من يمثله إن وجد ولقبه ومهنته أو وظيفته وصفته وموطنه .

اسم المدعى ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه .

موضوع الدعوى وأسانيدها والطلبات فيها .

توقيع المدعى أو من يمثله .

مادة (3) : على المدعى عند تقديم عريضة الدعوى أن يقدم صورا منها بقدر عدد الخصوم وصورة إضافية ، وأن يرفق بها حافظة بالمستندات المؤيدة لدعواه وصورة منها .

مادة (4) : تقوم أمانة اللجنة بقيد عريضة الدعوى وقت تقديمها برقم متتابع في سجل قيد الدعاوى والطلبات بعد أن تثبت في حضور المدعى أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها على أصل الصحيفة وصورها .

وعليها أن تسلم الى المدعى أو من يمثله صورة الحافظة موقعا عليها باستلام المستندات الموضحة بها .

مادة (5) : تتولى أمانة اللجنة إخطار الخصوم بصورة من عريضة الدعوى موضحا بها رقم القيد وتاريخ الجلسة المحددة لنظرها وذلك قبل موعد انعقادها بأسبوع على الأقل .

وعليها في اليوم ذاته تسليم صورة من عريضة الدعوى الى أمين مكتب السجل العيني .

مادة (6) : على أمين مكتب السجل العيني أن يودع أمانة اللجنة قبل موعد انعقاد الجلسة مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى ، وله أن يرفق بها صورا من المستندات المؤيدة .

مادة (7) : تكون جلسات اللجنة علنية ، ولأطراف الدعوى الحضور أمامها بأنفسهم أو بوكلاء عنهم من المحامين ، وللجنة أن تقبل في النيابة عنهم من يوكلونه من أزواجهم أو أقاربهم أو أصهارهم الى الدرجة الثالثة .

مادة (8) : للجنة أن تسمع أطراف الدعوى وتطلب إيضاحات من أمين مكتب السجل العيني ، وأن تستدعى أمامها من ترى سماع أقواله .

ولها إجراء ما تراه من تحقيقات أو معاينات أو أن تندب أحد أعضائها لذلك ، وأن تستعين بالخبراء .

مادة (9) : للجنة أن تأمر بإدخال من كان يجب اختصامه في الدعوى ، ويتم ذلك بإخطاره بصورة من عريضتها .

مادة (10) : إذا توفى أحد أطراف الدعوى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته أثناء نظر الدعوى وجب على اللجنة تأجيلها لجلسة تالية يخطر بها وارث المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهلية الخصومة أو مقام من زالت عنه الصفة .

مادة (11) : تفصل اللجنة في الدعوى على وجه السرعة ولو في غيبة أطرافها بعد التحقيق من تمام الإخطار .

مادة (12) : تكون مداولات اللجنة سرية ، وتصدر حكمها بأغلبية الآراء ويجب أن يكون الحكم مسببا وموقعا عليه من رئيس اللجنة وأمين السر .

الفصل الثاني

في الطلبات التي تقدم الى اللجنة

مادة (13) : تتبع الإجراءات المنصوص عليها في المواد التالية في شأن الطلبات التي تقدم الى اللجنة القضائية لإجراء في تغيير بيانات القيد الأول في السجل العيني وفقا للمادة 21 من قانون السجل العيني .

مادة (14) : يقدم الطلب الى رئيس اللجنة القضائية المختصة موضحا به البيانات الآتية :

اسم الطالب ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه ، واسم من يمثله إن وجد ومهنته أو وظيفته وصفته وموطنه .

موضوع الطلب وأسانيده .

توقيع الطالب أو من يمثله .

ويكون الطلب من أصل وصورة ، وترفق حافظة بالمستندات المؤيدة له وصورة منها .

مادة (15) : تقوم أمانة اللجنة بقيد الطلب وقت تقديمه بر قم مت تابع في سجل قيد الدعاوى والطلبات بعد أن تثبت في حضور الطالب أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظره على أصل الطلب وصورته .

وعليها أن تسلم الى الطالب أو من يمثله صورة الحافظة موقعة عليها باستلام المستندات الموضحة بها .

كما أن عليها في اليوم ذاته تسليم صورة الطلب الى أمين مكتب السجل العيني .

مادة (16) : على أمين مكتب السجل العيني أن يودع أمانة اللجنة قبل موعد انعقاد الجلسة مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالطلب ، وله أن يرفق بها صورا من المستندات المؤيدة .

مادة (17) : تفصل اللجة في الطلب على وجه السرعة ودون مرافعة ومع ذلك يجوز للجنة أن تطلب إيضاحات من الطالب أو من أمين مكتب السجل العيني

مادة (18) : تصدر اللجنة قرارها في الطلب بأغلبية الآراء ، ويجب أن يكون القرار مسببا وموقعا عليه من رئيس اللجنة وأمين السر .

مادة (19) : تسري أحكام المادة 14 وما بعدها على الطلبات الخاصة بتسليم صورة ثانية من سند الملكية أو شهادة البيانات المنصوص عليها في المادة 60 من قانون السجل العيني .

وتقيد هذه الطلبات بأرقام متتابعة في سجل يعد لذلك .

مادة (20) : على أمين مكتب السجل العيني في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 52 ، 56 من قانون السجل العيني أن يرفق بالطلب المقدم إليه مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة به قبل تقديمه الى اللجنة .

وتقيد هذه الطلبات بأرقام متتابعة في سجل يعد لذلك وتسري في شأنها أحكام المادتين 17 ، 18 .

الفصل الثالث

أحكام عامة

مادة (21) : تعقد اللجنة جلساتها بمقر مكتب السجل العيني ، ويحدد رئيسها أيام انعقادها .

مادة (22) : يقوم بأعمال أمانة اللجنة موظفون من مكتب السجل العيني يصدر بهم قرار من وزيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

مادة (23) : تكون الإخطارات المنصوص عليها في هذه اللائحة بكتاب موصى عليه بعلم وصول .

مادة (24) : تسري أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية فيما لم يرد بشأنها نص في هذه اللائحة .

مادة (25) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

وزير العدل

(إمضاء)

المستشار / عادل يونس

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 1328 لسنة 1976

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 195 (تابع) في 1976/8/22)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون كل قرية من القرى الآتية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني :

قرية الكعابي القديمة مركز سنورس محافظ الفيوم .

قرية منشأة عطيفة مركز سنورس محافظة الفيوم .

قرية الأخصاص مركز سنورس محافظة الفيوم .

قرية كفر الدوار مركز بسيون محافظة الغربية .

قرية الحداد مركز بسيون محافظة الغربية .

مادة (2) : يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المنصوص عليها في المادة السابقة اعتبارا من 1977/8/1 .

مادة (3) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

وزير العدل

(إمضاء)

المستشار / أحمد سميح طلعت

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 138 لسنة 1977

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 17 (تابع) في 1977/1/19)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون كل قرية من القرى الآتية بمحافظتى الفيوم والمنوفية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني .

أولا : محافظة الفيوم

جبلة مركز سنورس .

الزاوية الخضراء مركز سنورس .

أبهيت الحجر مركز سنورس .

ثانيا : محافظة المنوفية

كفر السكرية مركز تلا .

كفر جنزور مركز تلا .

زنارة مركز تلا .

كفر سماليج مركز تلا .

سماليج مركز تلا .

كفر بتبس مركز تلا .

كفر القلشي مركز تلا .

القلشي مركز تلا .

بابل وكفر حمام مركز تلا .

10. كوم الشيخ عبيد مركز تلا .

مادة (2) : يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المنصوص عليها في المادة السابقة اعتبارا من 1978/1/18 .

مادة (3) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 28 محرم سنة 1397 ، الموافق 18 يناير سنة 1977 .

وزير العدل

(إمضاء)

المستشار / أحمد سميح طلعت

وزارة العدل

مصلحة الشهر العقاري والتوثيق

إدارة السجل العيني

إعلان رقم (1)

عن بدء تنفيذ القانون رقم 142 لسنة 1964

بنظام السجل العيني على بعض الأقسام المساحية

تعلن مصلحة الشهر العقاري والتوثيق - إدارة السجل العيني - أنه تنفيذا لأحكام القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني قد صدر قرار وزير العدل رقم 138 لسنة 1977 بتاريخ 1977/1/18 باعتبار (القرى) الآتية :

أولا : محافظة الفيوم

مركز سنورس - قرى :

1. جبلة 2. الزاوية الخضراء 3. أبهيت الحجر

ثانيا : محافظة المنوفية

مركز تلا قرى :

1. كفر السكرية 2. كفر جنزور 3. زنارة

4. كفر سماليج 5. سماليج 6. كفر بتبس

7. كفر القلشي 8. القلشي 9. بابل وكفر حمام

10. كوم الشيخ عبيد

أقساما مساحية يسري عليها نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني وذلك اعتبارا من 1977/1/18 وقد تم نشر هذا القرار في الوقائع المصرية رقم 17 (تابع) بتاريخ 1977/1/19 .

- وتوجه المصلحة النظر الى ما يأتي :

المحررات التي تتنازل نقل حق عيني أو إنشاءه أو زواله الثابتة التاريخ قبل 1964/3/24 - تاريخ صدور القانون المشار إليه - من غير طريق وجود توقيع أو ختم الإنسان توفى تخفض رسوم شهرها بمقدار 50% إذا قدمت لمأمورية الشهر العقاري المختصة لشهرها خلال شهرين من 1977/1/18 (تاريخ صدور القرار الوزاري المتقدم).

وستنظر الهيئة القائمة على إعداد السجل العيني في إثبات الحقوق في صحائف الوحدات العقارية على أساس هذه المحررات بعد بحث أصل ملكيتها وتوثيقها أو التصديق على التوقيعات فيها ودفع الرسوم المستحقة عليها .

في أحوال التبادل على عقارات لم تشهر وفي أحوال وضع اليد على عقارات مفرزة بمقتضى عقود قسمة لم تشهر وفي جميع الأحوال الأخرى التي لا يكون وضع اليد فيها ثابتا في محررات مشهرة ، يجوز لأصحاب الشأن باتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عينية تبعية على هذه الأعيان أن يقوموا خلال شهرين من 1977/1/18 (تاريخ صدور القرار الوزاري المشار إليه فيما تقدم) بإثبات اتفاقاتهم في استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة ، وستنظر الهيئة القائمة على إعداد السجل العيني في إثبات الحقوق في صحائف الوحدات العقارية ، وفقا لما هو ثابت في هذه الاستمارات بعد بحث أصل الملكية وسداد الرسوم المستحقة .

وستخفض رسوم الشهر المستحقة عن هذه الاستمارات بمقدار 50% إذا كان وضع اليد سابقا على 1964/3/24 - تاريخ صدور القانون رقم 142 لسنة 1964 بمدة خمس سنوات على الأقل .

وقد صدر قرار وزير العدل رقم 1749 لسنة 1975 ببيان كيفية تحرير استمارات التسوية ونشر في عدد الوقائع المصرية رقم 23 (تابع) بتاريخ 1976/1/28 وقد أعدت المصلحة نماذج مطبوعة لاستمارات التسوية ويمكن طلب تلك النماذج من مكتب ومأموريات الشهر العقاري ومن لجنة التسوية بالقرية

وتنبه المصلحة أصحاب الشأن الى أن التزام المواعيد المشار إليها فيما تقدم أمر ضروري حتى يستفيدوا من حكم القانون وإثبات الحقوق بأسمائهم في صحائف الوحدات العقارية .

المدير العام   **وكيل الوزارة**

——   ——

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 1590 لسنة 1977

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 155 في 1977/7/4)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني.

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون كل قرية من القرى الآتية بمحافظات الفيوم والغربية والمنوفية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني

أولا : محافظة الفيوم

- مركز سنورس :

مطر طارس 2. نقاليفة .

3. التوفيقية . 4. السيليين .

5. كفر فزارة .

ثانيا : محافظة الغربية

- مركز بسيون :

كفر سليمان . 2. كفر نصير . 3. ميت الخير .

- مركز تــلا :

**كفر صناديد .	2. كفر العرب البحري .**

**3. كفر قرشوم .	4. طبلوها .**

5. كفر طبلوها .

مادة (2) : يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المنصوص عليها في المادة السابقة اعتبارا من 1978/7/1 .

مادة (3) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 9 رجب سنة 1397 ، الموافق 21 يونيو سنة 1977 .

وزير العدل (إمضاء)

المستشار / أحمد سميح طلعت

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 3168 لسنة 1977

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 275 في 1977/12/5)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني.

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون كل قرية من القرى الآتية بمحافظتي الفيوم والغربية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني .

أولا : محافظة الفيوم

- مركز سنورس :

السعيدية .

ترسا .

سنورس . (مستبعدة بالقرار رقم 4 لسنة 80 الوقائع المصرية العدد 95 في 1980/4/23)

سنهور .

فيديمين .

منشأة سنورس .

منشأة طنطاوي .

منشأة الدكم .

منشأة بني عثمان .

10. سنهور البحرية .

ثانيا : محافظة الغربية

- مركز بسيون :

شفا وقرون .   2. كتامة الغابة . 3. كوم النجار .

مادة (2) : يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المنصوص عليها في المادة السابقة اعتبارا من 1979/1/1 .

مادة (3) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 14 من ذي الحجة سنة 1397 ، الموافق 24 نوفمبر سنة 1977 .

وزير العدل

(إمضاء)

المستشار / أحمد سميح طلعت

وزارة العدل   ("أ " نموذج رقم 8 عين)

مصلحة الشهر العقاري والتوثيق

إدارة السجل العيني

إعلان رقم (1)

عن بدء تنفيذ القانون رقم 142 لسنة 1964

بنظام السجل العيني على بعض الأقسام المساحية

تعلن مصلحة الشهر العقاري والتوثيق - إدارة السجل العيني - أنه تنفيذا لأحكام القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني قد صدر قرار وزير العدل رقم 3168 لسنة 1977 بتاريخ 1977/11/24 باعتبار (القرى) الآتية :

أولا : محافظة الفيوم

- مركز سنورس – قرى :

1. السعيدية　　2. ترسا　　3. سنورس

4. سنهور　　5. فيديمين　　6. منشأة طنطاوي

7. منشأة سنورس　　8. منشأة الدكم　　9. منشأة بني عثمان

10. سنهور البحرية

ثانيا : محافظة الغربية

- مركز بسيون – قرى :

1. شفاوقرون　　2. كتامة الغابة　　3. كوم النجار

أقساما مساحية يسري عليها نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني وذلك اعتبارا من 1979/1/1 وقد تم نشر هذا القرار في الوقائع المصرية رقم 275 بتاريخ 1977/12/5 .

- وتوجه المصلحة النظر الى ما يأتي :

المحررات التي تتنازل نقل حق عيني أو إنشاءه أو زواله الثابتة التاريخ قبل 1964/3/24 - تاريخ صدور القانون المشار إليه - من غير طريق وجود توقيع أو ختم الإنسان توفى تخفض رسوم شهرها بمقدار 50% إذا قدمت لمأمورية الشهر العقاري المختصة لشهرها خلال شهرين من 1977/1/18 (تاريخ صدور القرار الوزاري المتقدم).

وستنظر الهيئة القائمة على إعداد السجل العيني في إثبات الحقوق في صحائف الوحدات العقارية على أساس هذه المحررات بعد بحث أصل ملكيتها وتوثيقها أو التصديق على التوقيعات فيها ودفع الرسوم المستحقة عليها .

في أحوال التبادل على عقارات لم تشهر وفي أحوال وضع اليد على عقارات مفرزة بمقتضى عقود قسمة لم تشهر وفي جميع الأحوال الأخرى التي لا يكون وضع اليد فيها ثابتا في محررات مشهرة ، يجوز لأصحاب الشأن باتفاقهم واتفاق من يكون له حقوق عينية تبعية على هذه الأعيان أن يقوموا خلال شهرين من 1977/11/24 (تاريخ صدور القرار الوزاري المشار إليه فيما تقدم) بإثبات اتفاقاتهم في استمارات تسوية تقوم مقام المحررات المشهرة ، وستنظر الهيئة القائمة على إعداد السجل العيني في إثبات الحقوق في صحائف الوحدات العقارية ، وفقا لما هو ثابت في هذه الاستمارات بعد بحث أصل الملكية وسداد الرسوم المستحقة .

وستخفض رسوم الشهر المستحقة عن هذه الاستمارات بمقدار 50% إذا كان وضع اليد سابقا على 1964/3/24 - تاريخ صدور القانون رقم 142 لسنة 1964 - بمدة خمس سنوات على الأقل .

وقد صدر قرار وزير العدل رقم 1749 لسنة 1975 ببيان كيفية تحرير استمارات التسوية ونشر في عدد الوقائع المصرية رقم 23 (تابع) بتاريخ 1976/1/28 وقد أعدت المصلحة نماذج مطبوعة لاستمارات التسوية ويمكن طلب تلك النماذج من مكتب ومأموريات الشهر العقاري ومن لجنة التسوية بالقرية وتنبه المصلحة أصحاب الشأن الى أن التزام المواعيد المشار إليها فيما تقدم أمر ضروري حتى يستفيدوا من حكم القانون وإثبات الحقوق بأسمائهم في صحائف الوحدات العقارية .

المدير العام وكيل الوزارة

ـــــ ـــــ

وزارة العدل (" أ " نموذج رقم 9 عين)

مصلحة الشهر العقاري والتوثيق

إدارة السجل العيني

إعلان رقم (1)

عن موعد البدء في أعمال مساحة الملكية تنفيذا للقانون

رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني

في الأقسام المساحية بمحافظتى الفيوم والغربية الموضحة بعد :

إلحاقا للإعلان رقم (1) المنشور في عدد الوقائع المصرية رقم 275 الصادر في 1977/12/5 عن صدور قرار وزير العدل رقم 3168 لسنة 1977 بسريان نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني في الأقسام المساحية بمحافظتى الفيوم والغربية .

توجه مصلحة الشهر العقاري والتوثيق (إدارة السجل العيني) والهيئة المصرية العامة للمساحة النظر الى أن ميعاد سريان نظام السجل العيني في هيئة الأقسام المساحية إليها هو 1979/1/1 .

وتعلنان أن أعمال مساحة الملكية طبقا لنظام السجل العيني ستبدأ في الأقسام المساحية المشار إليها اعتبارا من يوم السبت الموافق 1978/1/7 .

أولا : محافظة الفيوم

ووفقا للآتي :

- مركز سنورس – قرى :

1. السعيدية 2. ترسا 3. سنورس

4. سنهور 5. فيديمين 6. منشأة طنطاوي

7. منشأة سنورس 8. منشأة الدكم 9. منشأة بني عثمان

10. سنهور البحرية

ثانيا : محافظة الغربية

- مركز بسيون – قرى :

1. شفا وقرون 2. كتامة الغابة 3. كوم النجار

وتدعو أن جميع أصحاب الشأن من ملاك وأصحاب حقوق عينية الى الحضور في المواعيد الموضحة فيما تقدم الى مقار اللجان المختصة بالقرية للإرشاد عن أملاكهم في الطبيعة وتقديم ما لديهم من مستندات تؤيد حقوقهم .

وتوجه المصلحة النظر الى ما يأتي :

يجب على واضع اليد على أى وحدة عقارية أيا كان سبب وضع يده أن يمكن الموظفين المنوط بهم عملية المساحة من القيام بعملية التحديد ، وعلى رجال الضبطية القضائية أو رجال الإدارة تمكين هؤلاء الموظفين من وضع العلامات اللازمة لتحديد الوحدات العقارية .

لكل من له اعتراض على عملية التحديد ووضع العلامات الخاصة بها أو على أعمال تسوية دفتر مساحة الملكية أن يتظلم من ذلك خلال خمسة عشر يوما تبدأ في تاريخ وصول الإخطار أو تسليمه إليه بشكوى تقدم الى السيد أمين مكتب السجل العيني بمقره الكائن بمكتبى الشهر العقاري بالفيوم وطنطا .

لكل من رفض تظلمه ولكل أصحاب الشأن من ملاك وأصحاب حقوق عينية وغيرهم ممن يدعون أى حق عيني على غير ما أثبت في صحائف السجل أن يطلب إجراء تغيير في بيانات السجل العيني عن طريق دعوى أو طلب يرفع الى اللجنة القضائية المشكلة بالقسم المساحي والتي تختص دون غيرها بالنظر في جميع الدعاوى والطلبات التي ترفع خلال السنة الأولى بعد العمل بالقانون لإجراء تغيير في بيانات السجل العيني .

ويتعين مراعاة أن جدول الدعاوى والطلبات سيقفل بعد انتهاء السنة الأولى إلا أنه بقرار من وزير العدل مد المدة سنة أخرى .

علامات تحديد الوحدات العقارية مملوكة للدولة ونص القانون على أنها إذا فقدت أو أتفلت أو غير مكانها بمعرفة أحد غير الموظفين المختصين فإن مصرفات إعادة وضعها تقع على عاتق من ثبتت مسئوليته وإلا حصلت من واضعي اليد والملاك الذين وضعت العلامة لتحديد وحداتهم وذلك بالتضامن فيما بينهم بالطرق الإدارية .

المدير العام وكيل الوزارة

—— ——

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 1300 لسنة 1978

بتعيين أقسان مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 125 في 1978/5/9)

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية للقانون رقم 142 لسنة 1964 المشار إليه .

وعلى قرار وزير العدل رقم 3168 لسنة 1977 بتعيين أقسام مساحية يرسي عليها نظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير الدولة للحكم المحلي والشباب والتنظيمات الشعبية السياسية رقم 226 لسنة 1977 بإنشاء قرية منشأة السادات بمركز سنورس بمحافظة الفيوم .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون قرية منشأة السادات بمركز سنورس محافظة الفيوم قسما مساحيا يسري عليها نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني .

مادة (2) : يسري نظام السجل العيني على القسم المساحي المشار إليه في المادة السابقة اعتبارا من 1979/1/1 .

مادة (3) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 25 ربيع الآخر سنة 1398 ، الموافق 3 من أبريل 1978 .

وزير العدل

(المستشار / أحمد سميح طلعت)

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 1745 لسنة 1978

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 126 في 1978/5/30)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون لكل قرية من القرى الآتية بمركز بسيون محافظة الغربية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني

1. حصة أبيار 2. قرنشو 3. الفرستق

4. محلة اللبن 5. مشال 6. منشأة اليعقوبية

7. منشأة بسيون 8. ميت شريف 9. تجريج

10. كنيسة شبراطو 11. شبراطو 12. بار الحمام

مادة (2) : تعتبر كل من سكنات القرى المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها .

مادة (3) : يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المنصوص عليها قبل اعتبارا من 1979/5/20 .

مادة (4) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 3 جمادى الآخرة سنة 1398 ، الموافق 20 مايو سنة 1978 .

وزير العدل

(المستشار / أحمد ممدوح عطية)

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 3172 لسنة 1978

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 288 في 1978/9/23)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون كل قرية من القرى الآتية بمركز بسيون وكفر الزيات محافظة الغربية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني .

أولا : مركز بسيون

1. جناح 2. سلامون الغبار 3. شبراتنا

4. صالحجر 5. كفر الحمام 6. كفر سالم الهباب

ثانيا : مركز كفر الزيات

1. أبيج 2. دقرن 3. قسطا

4. أسدمة 5. كفور بلشاى 5. كفر القصار

7. كفر المحروق

مادة (2) : تعتبر كل من سكنات القرى المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية جملتها .

مادة (3) : يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولى بعد مضى سنة من تاريخ صدور هذا القرار .

مادة (4) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

تحريرا في 11 شوال سنة 1398 ، الموافق 13 سبتمبر سنة 1978 .

وزير العدل

(المستشار / أحمد ممدوح عطية)

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 4128 لسنة 1978

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 277 في 1978/12/9)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

مادة (1) : تكون كل قرية من القرة الآتية بمركزى أطسا محافظة الفيوم وطلخا محافظة الدقهلية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر العقاري على أساس إثبات المحررات في السجل العيني .

أولا : محافظة الفيوم

- مركز إطسا :

1. نوارة 2. تطون 3. قصر الباسل

4. منشأة علوي 5. منشأة رمزي 6. الونايسة

7. قلم شاه

ثانيا : محافظة الدقهلية

- مركز طلخا :

1. الطويلة 2. شرنقاش 3. ميت عنتر

4. منشأة البدوي 5. جوجر 6. كفر الخوازم

7. كفر الحصة 8. بانوب 9. كفر الطويلة

مادة (2) : تعتبر كل من سكنات القرى المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها .

مادة (3) : يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولى بعد مضى سنتين من تاريخ صدور هذا القرار .

مادة (4) : ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 25 ذي العقدة سنة 1398 ، الموافق 25 نوفمبر سنة 1978

وزير العدل

(المستشار /أحمد علي موسى)

وزارة العدل

قرار رقم 1005 لسنة 1979

(بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني)

(الوقائع المصرية العدد 81 في 1979/4/7)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

(المادة الأولى)

تكون كل قرية من القرى الآتية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني .

أولا : محافظة البحيرة

- مركز المحمودية :

1. غرب بسنتواى 2. القصر 3. سيدي عقبة

- مركز شبراخيت :

1. جزيرة تكلا 2. أورين

- مركز كفر الدوار :

1. منشأة يونس 2. منشأة بسيوني

(المادة الثانية)

تعتبر كل من سكنات القرى المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها .

(المادة الثالثة)

يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولى اعتبارا من 1981/4/1 .

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 23 ربيع سنة 1399 ، الموافق 22 مارس سنة 1979 .

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 1006 لسنة 1979

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 96 في 1979/4/25)

- مركز طامية :

1. منشأة الدكتور الحمال 2. المظاطلي

3. فانوس 4. قصر رشوان

5. كفر محفوظ 6. الروضة

7. الكومي 8. الفهمية

9. هوجمين 10. العزيزية

ثانيا : محافظة الغربية

- مركز كفر الزيات :

1. قليب إبيار 2. النحارية 3. كفر العرب

4. منية إبيار 5. كفر حشاد 6. قصر نصر الدين

7. كفر شماخ 8. كفر الهواشم 9. كفر يعقوب

10. كفر الباجة

ثالثا : محافظة الدقهلية

- مركز طلخا :

1. بساط 2. كفر بساط 3. ميت زنقر

4. كفر دميره الجديد 5. كفر بهوت 6. طبانوها

7. الدورتين 8. كتامة الشرقية 9. الروضة (مناخلة)

طيبة نشا

رابعا : محافظة المنوفية

- مركز تلا :

1. ميت أبو الكوم 2. كفر ميت أبو الكوم

3. كفر زرقان

(المادة الثانية)

تعتبر كل من سكنات القرى المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها .

(المادة الثالثة)

يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولى اعتبارا من 1980/11/1 .

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 23 ربيع الثاني سنة 1399 ، الموافق 22 مارس سنة 1979 .

وزير العدل

أحمد موسى

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 2838 لسنة 1979

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 201 في 1979/9/2)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني.

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلى اقتراح مجلس السجل العيني .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

(المادة الأولى)

تكون كل قرية من القرى الآتية بمحافظات الفيوم والغربية والبحيرة والمنوفية قسما مساحيا يسري عليه نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني

أولا : محافظة الفيوم

- مركز طامية :

1. البراني　　2. الروبيات　　3. المقاتلة

4. دار السلام　　5. سرسنا　　6. فرقص

7. كفر عميرة　　8. معصرة صاوي

- مركز إطسا :

1. أبو دفية　　2. الحامدية

3. عزبة قلمشاه　　4. قلهانة

ثانيا : محافظة الغربية

- مركز كفر الزيات :

1. إكوة الحصة 2. حصة إكوة 3. دبلشان

4. شبراريس 5. قصر بغداد 6. كفر إخشا

7. كفر الأشقر 8. كفر مشلة 9. مشلة

10. منشأة الكردي 11. منشأة سليمان 12. منصورية الفرستق

ثالثا : محافظة البحيرة

- مركز المحمودية :

1. منية السعيد 2. فزارة 3. العطف

4. كفر أمليط 5. سنابادة 6. كفر تكلا

7. كفر الرحمانية 8. دسيا الكنايس 9. كفر الشيخ حسن

11. اللوية

رابعا : محافظة المنوفية

- مركز تلا :

1. الكمايشة 2. بروى 3. جدام

4. كفر السادات 5. كفر العلوي 6. كفر عسكر

(المادة الثانية)

تعتبر كل من سكنات القرى المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها .

(المادة الثالثة)

يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولى اعتبارا من 1981/3/1 .

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 23 رمضان سنة 1399 ، الموافق 15 أغسطس 1979 .

وزير العدل

(المستشار /أنور أبو سحلى)

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 4270 لسنة 1979

(الوقائع المصرية العدد 11 في1980/1/13)

وزير العدل

بعد الاطلاع علي القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلي قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وعلي قرار وزير العدل رقم 2838 لسنة 1979 بتعين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني .

وعلي قرار نائب رئيس الوزارة الداخلية رقم 626 لسنة 1975 بإنشاء مركز شرطة الرحمانية محافظة البحيرة .

وبناء علي ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قـــــرر

(المادة الأولى)

يلغي قرار وزير العدل رقم 2838 لسنة 1979 بتعيين أقسام مساحية يسرى عليها نظام السجل العيني فيما تضمه بالنسبة لقرية كفر الشيخ حسن

(المادة الثانية)

ينشر هذا القار في الوقائع المصرية ،

صدر في 14 المحرم سنة 1400 (4 ديسمبر 1979) .

وزير العدل

المستشار / أنور عبد الفتاح أبو سحلي

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 927 لسنة 1980

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 69 في 1980/3/23)

وزير العدل

بعد الاطلاع علي القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلي قرار العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وبناء علي موافقة مجلس إدارة صندوق السجل العيني بجلسته المنعقدة في 1980/2/4 .

وبناء علي ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــــــرر

(المادة الأولي)

تعين أقساما مساحية يسري عليها نظام الشهر علي أساس إثبات المحررات في السجل العيني القرى الآتية :

أولا: محافظة القليوبية

- مركز كفر شكر :

1. كفر رجب وفانوس مسعود
2. الصفين
3. كفر عبد السيد نوار
4. كفر صليب سلامة
5. الزمرونية
6. كفر طصفا
7. المنشأة الكبرى
8. المنشأة الصغرى
9. طصفا
10. ميت الدريج

ثانيا : محافظة الشرقية

- مركز منيا القمح :

1. ميت ربيعة الدالة 2. القراقرة

3. بندف 4. المساعدة

5.ميت بشار 6. كفر حسن عكاشة

7. الجديدة 8. كفر الربعماية

9. شبرا قمص 10. كفر حسن عطا الله

ثالثا : محافظة الجيزة

- مركز البدرشين :

1.الشيخ عثمان 2. أم خنان

3. أبو صبر 4. العزيزية

5. ميت رهينة 6. سقارة

7. الشنباب 8. الطوفاية

9. زهران وجابر 10.المرازيق

رابعا : محافظة بني سويف

- مركز ناصر :

1. الزيتون 2. دلاص

3.طحابوش 4. البرج

5. بنى عدى 6. الرياض

7.أشمنت 8. جزيرة أبو صالح

9. منشأة الشركة 10. كفر الجزيرة

خامسا: محافظة المنيا

- مركز سمالوط :

1. طحا الأعمدة	**2. نزالى طحا**
3. حسن	**4. بوجه**
5. نزلة العمودين	**6. الحتاحتة**
6. بني الحكم	**8. كوم اللوفي**
9.بني غني	**10. الشيخ عبد الله**

(المادة الثانية)

تعتبر كل من سكنات القري المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها .

(المادة الثالثة)

يسري نظام السجل العيني علي الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولي اعتبارا من 1981/10/1

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 25 ربيع الآخرة سنة 1400 هـ (الموافق 12 مارس سنة 1980م)

المستشار/ أنور عبد الفتاح أبو سحلي

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 4 لسنة 1980

(الوقائع المصرية العدد 95 في 1980/4/23)

وزير العدل

بعد الاطلاع علي القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني :

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون

وعلى قرار وزير العدل رقم 3168 لسنة 1977 بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

.

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق

قـــرر

(المادة الأولى)

يعدل قرار وزير العدل رقم 3168 لسنة 1977 بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني وذلك باستبعاد قرية سنورس – مركز سنورس – محافظة الفيوم من الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولى من ذلك القرار

(المادة الثانية)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية

صدر في 14 صفر سنة 1400 هـ (الموافق 2 يناير سنة 1980 م)

وزير العدل

المستشار/ أنور عبد الفتاح أبو سحلي

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 2636 لسنة 1980

بتعيين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 167 في 1980/7/17)

وزير العدل

بعد الاطلاع علي القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وبناء على موافقة مجلس إ موافقة مجلس إدارة صندوق السجل العيني بجلسته المنعقدة في 1980/2/4 .

وبناء علي ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

(المادة الأولي)

تعين أقساما مساحية يسري عليها نظام الشهر علي أساس إثبات المحررات في السجل العيني القرى الآتية :

أولا: محافظة الدقهلية

- مركز طلخا :

1. ميت ثابت 2. كفر العرب 3.إبستو

4. تيره 5. ميت عباد 6. كفر الدكرورى

7. درين 8. كفر الأبحر 9. نشا

10. كفر الجنينة البحري

ثانيا : محافظة المنوفية

- مركز تلا :

1.طوخ دلكه 2. صفط جدام 3. ميت الكرام

4. شبرا بتوش 5. كوم مازن 6. طنوب

7. كفر الشرفا الغربى 8. زاوية بمم 9. قشطوخ

10. منية طوخ دلكه

ثالثا : محافظة الغربية

- مركز كفر الزيات :

1. الطالبية 2. أدشاى 3. أبو العز

4. كفر الشوربجى 5. كفر ديما 6. إيبار

7. الدلجمون (مستبددة بالقرار رقم 209 - الوقائع المصرية - العدد 43 في 1981/2/21)

8. بنوفر

- مركز قطور :

1. عطف أبو جندي 2. شيرا باص

3. كفر أحمد شلبى 4. كفر أبو جندى

رابعا : محافظة البحيرة

- مركز المحمودية :

1. نظارة الروضة 2. منشية سعيد 3. المسعدة

4. بويط 5. نفره 6. فيشا

7. السعيدية

- مركز الدلنجات :

1. أبو مسعود 2. أطلميس 3. المسين

خامسا : محافظة الفيوم

- مركز أطلسا :

1. أبو جندير 2. السعدة 3. العوفى

4. منشأة الأمير 5. منشأة رحمى

(المادة الثانية)

تعتبر كل من سكنات القرى المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها .

(المادة الثالثة)

يسرى نظام السجل العيني علي الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولي اعتبارا من 1982/1/1

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 23 شعبان سنة 1400 هـ ، الموافق 6 يوليو سنة 1980م

وزير العدل

المستشار / أنور عبد الفتاح أبو سحلى

وزارة العدل

قرار رقم 4281 لسنة 1980

بتعيين أقسام مساحية يسرى عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية- العدد 266 في 1980/11/26)

وزير العدل

بعد الاطلاع علي القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني .

وعلي قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وبناء على موافقة مجلس إدارة صندوق السجل العيني بجلسته المنعقدة في 21980/4 وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قـــرر

(المادة الأولى)

تعين أقساما مساحية يسرى عليها نظام الشهر علي أساس إثبات المحررات في السجل العيني القرى الآتية :

أولا: محافظة القليوبية

- مركز كفر شكر :

1. كفر الولجا 2.كفر شرف الدين 3. أسنيت

4. كفر عزب غنيم 5. كفر عامر ورضوان 6.الشقر

7. كفر كردى 8. كفر منصور 9. البقاشين

10. برقطه 11. كفر الشهاوى خاطر

ثانيا: محافظة الشرقية

- مركز منيا القمح :

1.الميمونة 2. خلوة الشعراوى 3. بنى قريش

4. العقدة 5. كفر الدير 6. كفر بقطر سعد

7. أبو طوالة 8. سنيطة أبو طوالة 9. العلين

10. القبة

ثالثا: محافظة الجيزة

- مركز البدرشين :

1.أبو رجوان بحرى 2.أبو رجوان قبلى 3. الشوبك الغربي

4.نزلة الشوبك 5. مزغونة 6. زاوية دهشور

7. منشأة كاسب 8. دهشور 9. منشأة دهشور

- مركز ناصر :

1.دنديل 2. غيط البحاري 3.منشأة هديب

4.الحرجة 5. الحمام 6. بني خليفة

7. المنصورة 8.كوم أبو خلاد 9. يهبشين

10. طنسا الملق

رابعا: محافظة المنيا

- مركز سمالوط :

1.بنى سمرج 2. نزلة شادى 3. القمادير

4. منشأة الشريعي 5. عزبة القمادير 6. الطيبة

7. شوشة 8. كوم الراهب 9. دلقام العطيف

10. أبو سيدهم

(المادة الثانية)

تعتبر كل من سكنات القري المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها

(المادة الثالثة)

يسري نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المشار غليها في المادة الأولي اعتبار من 1982/6/1 .

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 7 المحرم سنة 1401هـ ، الموافق 15 نوفمبر سنة 1980م.

وزير العدل

المستشار /أنور عبد الفتاح أبو سحلى

ملحوظة :

يؤجل موعد سريان نظام السجل العيني على الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولى من 1982/6/1 الى 1983/1/1 بالقرار رقم 1587 لسنة 1982 - الوقائع المصرية - العدد 89 في 1982/4/15 .

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 209 لسنة 1981

(الوقائع المصرية العدد 43 في 1981/2/21)

وزير العدل

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العينى .

وعلى قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون وعلي قرار وزير العدل رقم 2636 لسنة 1980 بتعيين أقسام مساحية يسرى عليها نظام السجل العيني .

وعلى كتاب هيئة الخدمات المساحية ونزع الملكية رقم 26 ك بتاريخ 1981/1/3.

وبناء على ما عرضه علينا وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قـــــرر

(المادة الأولى)

يعدل قرار وزير العدل رقم 2636 لسنة 1980 بتعيين أقسام مساحية يسرى عليها نظام السجل العيني وذلك باستبعاد قرية الدلجمون - مركز كفر الزيات محافظة الغربية من الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولي من ذلك القرار .

(المادة الثانية)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 18 ربيع الأول سنة 1401 هـ ، الموافق 24 يناير سنة 1981م

وزير العدل

المستشار/ أنور عبد الفتاح أبوسحلي

وزارة العدل

قرار رقم 3094 لسنة 1981

بتعين أقسام مساحية يسري عليها نظام السجل العيني

(الوقائع المصرية العدد 218 في 1981/9/20)

وزير العدل

بعد الاطلاع علي قانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني وعلي قرار وزير العدل رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وبناء على موافقة مجلس إدارة صندوق السجل العيني بجلسته المنعقدة بتاريخ 1981/6/17 .

وبناء على ما عرضه وكيل الوزارة لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قـــرر

(المادة الأولى)

تعين أقساما مساحية يسري عليها نظام الشهر على أساس إثبات المحررات في السجل العيني القرى الآتية :

أولا : محافظة البحيرة

- مركز الدلنجات :

1.عزبة شركة الاتحاد 2.الحجر المحروق 3. رزافة

4.العلامية 5. أبو سعيفة 6.محمود أبو وافية الكبير

7. أبيا الحمراء 8. جزاير عيسى 9.عزبة الفاس والمقرص

10.زاوية مسلم

- مركز كفر الدوار :

1.الكربون 2. كوم الطرفاية 3. العكريشة

- مركز شبراخيت :

1.عزبة إبراهيم أغا 2.منشأة حمادة

ثانيا: محافظة الدقهلية

- مركز طلخا :

1.المنيل 2.أورمان طلخا 3. بهوت

4.دميرة 5. كفور العرب 6. كفر دميرة القديم

7.نبروه 8. ميت الكرما 9.طنيخ

10.أفنيش

- مركز منية النصر :

1.الرياض 2.كفر علام 3. الحمدية

ثالثا : محافظة دمياط

- مركز الزرقا :

1.كفر تقي 2.شرمساح 3. الزعاترة

4.ميت الحولي عبد اللا 5.كفر المياسرة 6.السرو

7. سيف الدين 8. دقهلة

رابعا : محافظة الفيوم

- مركز أطلسا :

1.المحمودية 2. الحسينية 3.منشأة ظافر

4.دانيال 5. منشأة ربيع

خامسا : محافظة سوهاج

- مركز ساقلته :

1. الجلاوية 2.الفراسية 3.الرياينة بالحاجر

4. الريانة بالكتكاتة 5. الحرادنة 6.نجوع الرياينة

7.نجوع بنى واصل 8. فاوجلى 9. العوامية

10 الطوايل الشرقية

(المادة الثانية)

تعتبر كل من سكنات القرى المشار إليها في المادة السابقة وحدة عقارية في جملتها .

(المادة الثالثة)

يسرى نظام السجل العيني علي الأقسام المساحية المشار إليها في المادة الأولى اعتبارا من 1983/2/1.

(المادة الرابعة)

ينشر هذا القرار في الوقائع المصرية .

صدر في 7 ذى القعدة سنة 1401هـ ، الموافق 5سبتمبر سنة 1981م .

وزير العدل المستشار/أحمد سمير سامى

ملحوظة :

أجل سريان قانون السجل العيني على الأقسام المساحية المشار غليها بالمادة الأولى من هذا القرار الى 1983/8/1 بدلا من 1983/2/1 - القرار رقم 300 لسنة 1982 - الوقائع المصرية العدد 138 في 1983/6/13 .

وزارة العدل

قرار وزير العدل رقم 3625 لسنة 1981

(الوقائع المصرية العدد 246 في 1981/10/31)

وزير العدل :

بعد الاطلاع على القانون رقم 142 لسنة 1964 بنظام السجل العيني.

وعلى القرار الوزاري رقم 825 لسنة 1975 باللائحة التنفيذية لقانون السجل العيني .

وعلى قرار وزير العدل رقم 927 لسنة 1980 بتعيين أقسام مساحية يسري عليها قانون السجل العيني

.وعلى ما عرضه وكيل وزارة العدل لشئون الشهر العقاري والتوثيق .

قــرر

(مادة أولى)

تمتد مدة سريان قانون السجل العيني في الأقسام المساحية الصادر بها قرار وزير العدل رقم 927 لسنة 1980 لمدة أخرى تنتهي في 1982/10/1 .

(مادة ثانية)

تقبل استمارات التسوية المنصوص عليها في المادة 19 من قانون السجل العيني لمدة شهرين آخرين تبدأ من تاريخ صدور هذا القرار .

(مادة ثالثة)

على وكيل وزارة العدل لشئون الشهر العقاري والتوثيق تنفيذ هذا القرار .

صدر في ذي الحجة سنة 1401 هـ ، الموافق 18 أكتوبر سنة 1981 م .

وزير العدل

المستشار / أحمد سمير سامي

ملحوظة :

يؤجل موعد سريان القانون على الأقسام المساحية الصادر بها القرار رقم 927 لسنة 1980 والمعدل بالقرار رقم 3562 لسنة 1981 من 1982/10/1 إلى 1983/4/1 القرار رقم 4907 لسنة 1982 - الوقائع المصرية - العدد رقم 250 في 1982/11/4 .

الفهرس